Die Haftung des Staats

für

rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte.

Inaugural-Abhandlung

zur

Erlangung der Doktorwürde an der Universität München

von

Robert Piloty.

München, 1888.
Druck von Knorr & Hirth.

Die Haftung des Staats

für

rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte.

Inaugural-Abhandlung

zur

Erlangung der Doktorwürde an der Universität München

von

Robert Piloty.

München, 1888.
Druck von Knorr & Hirth.

Einleitung.

Zur Erfüllung der verschiedenartigen staatlichen Aufgaben ist ein mannigfach gegliedertes System von Aemtern nöthig. Amt bezeichnet zunächst einen Geschäftskreis, dann auch die Personen, denen ein solcher Geschäftskreis zugewiesen ist, die Beamten. Der Beamte handelt im Interesse des Staats, für den Staat. Dieses Handeln für den Staat kann, muß aber nicht nothwendig privatrechtliche Stellvertretung sein.

Das Gesammtinteresse, um dessentwillen der Staat da ist, fordert allerdings auch ein Handeln staatlicher Organe im privatrechtlichen Verkehre, und dieser Nothwendigkeit dient die Fiktion des Staats als juristische Persönlichkeit des Privatrechts (Fiskus). Sofern der Beamte berufen ist, für dieses Rechtssubjekt handelnd aufzutreten, ist er Stellvertreter im zivilrechtlichen Sinne. Im Uebrigen aber, im Gebiete des öffentlichen Rechtes, ist der Staat kein Rechtssubjekt, das handelt, sei es selbst, sei es durch Vertreter. Staat bezeichnet vielmehr lediglich die Thatsache, daß eine Anzahl Menschen in einem Lande unter einem höchsten Willen, einer Herrschaft, vereinigt sind. [1])

Das Subjekt des öffentlichen Rechts, in dem das Staatsinteresse zur Erscheinung kommt, ist kein fingirtes: es ist der Träger der Souveränetät. [2])

Auch für dieses Subjekt des öffentlichen Rechts kann der Beamte zu handeln berufen sein; er ist dessen Vertreter in dem Sinne, daß er seine Amtsgewalt aus der Uebertragung durch den Inhaber der Staatsgewalt ableitet, daß seine obrigkeitliche Thätigkeit die Thätigkeit des Souveräns ersetzt. [3])

---

[1]) Seydel, Grundzüge einer allgemeinen Staatslehre, S. 1 ff.

[2]) S. auch H. Rehm in den „Annalen des Deutschen Reichs“ 1885, S. 77 ff.

[3]) Man hat, um den Unterschied zwischen denjenigen Beamten, deren Geschäftskreis in Regierungsgeschäften, und denjenigen, deren Geschäftskreis in Privatrechtsgeschäften besteht, zu bestimmen, die Ersteren Regierungsbeamte, die Letzteren fiskalische Beamte genannt. Häufig haben jedoch sogenannte Regierungsbeamte neben ihrer Regierungsthätigkeit auch Privatrechtsgeschäfte vorzunehmen, wie die richterlichen Beamten, denen die Besorgung des staatlichen Depositenwesens obliegt; andererseits sind oftmals sogenannte fiskalische Beamte mit der Vornahme von Regierungshandlungen betraut, wie Forstbeamte, welchen die Ausübung der Forstpolizei übertragen ist. Die vorwiegende Eigenschaft eines Amtes als Regierungsamt schließt die Möglichkeit der Vereinigung von vorzunehmenden Privatrechtsgeschäften mit diesem Amte nicht aus, und andererseits ist jeder Beamte als solcher der Delegation jener höchsten Gewalt fähig, auch wenn das Amt, welches er inne hat, vornehmlich ein Kreis von staatlichen Privatrechtsgeschäften ist.

Für die Thätigkeit des Beamten, mag derselbe privatrechtlich den Fiskus oder öffentlichrechtlich den Herrscher vertreten, bildet das Gesetz eine Schranke.

Durch gesetzwidriges Handeln verletzt derselbe seine Dienstpflicht gegenüber dem Dienstherrn.

Er kann aber durch solches Handeln auch die Rechte Dritter verletzen.

Während er alsdann dem Dienstherrn gegenüber disziplinarisch verantwortlich wird, ist er Dritten gegenüber persönlich für den Schaden haftbar, den er ihnen vorsätzlich oder fahrlässig verursacht hat.

Mit dieser Haftung des Beamten wird jedoch dem Beschädigten nicht immer gedient sein. Der Schaden, den der Beamte zugefügt hat, kann das Maß dessen übersteigen, was der Beamte aus seinem Vermögen gut zu machen vermag. Wer soll nun diesen Ausfall tragen — der Beschädigte oder der Staat?

Die Frage bietet keine Schwierigkeiten für jene Fälle, wo der Beamte die privatrechtliche juristische Persönlichkeit des Staats, den Fiskus, vertritt. Hier gelten hinsichtlich der rechtlichen Wirkungen, welche die rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen der Beamten für den Staat äußern, dieselben Grundsätze, welche das Privatrecht für die juristischen Personen überhaupt aufstellt.

Dagegen sind diese Grundsätze nicht ohne Weiteres auf die Fälle anwendbar, wo der Beamte in seinen amtlichen Handlungen nicht die privatrechtliche Persönlichkeit des Staats, den Fiskus, vertritt, sondern als Organ des Souveräns thätig wird.

Es ist nicht selbstverständlich, daß der Fiskus auch für den Schaden haftet, den der Beamte in Ausübung obrigkeitlicher Funktionen einem Dritten rechtswidrig zufügte. Vom Standpunkte des zu gebenden Gesetzes mögen Billigkeitsgründe für eine solche Haftung sprechen, für die Auslegung des bestehenden Rechtes dagegen können solche Erwägungen nicht in Betracht kommen.

Im Folgenden soll nun untersucht werden, ob nach gemeinem deutschen Recht der Fiskus verpflichtet ist, den Schaden zu ersetzen, welcher durch rechtswidrige Handlungen oder Unterlassungen von Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte Dritten zugefügt wurde. [1])

Die Gesetzgebung hat in Deutschland wie auch anderwärts [2]) eine klare Antwort auf diese Frage nicht gegeben.

Ob im einzelnen Fall der Beamte als Regierungsorgan oder als Vertreter des Fiskus handle, ist regelmäßig leicht zu erkennen. Unter Umständen jedoch bietet die Unterscheidung Schwierigkeiten. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sich Handlungen der beiden Arten verbinden, wie beim Depositengeschäft des Richters, bei der gerichtlichen Beschlagnahme u. A. Hievon wird noch die Rede sein.

[1]) Die Frage der internationalen Haftung der Staaten für Handlungen ihrer Beamten bleibt hier außer Betracht.

[2]) So in Frankreich und Italien. Der französische code civil bestimmt in Art. 1384: „Les maitres et les commettants sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions, auxquelles ils les ont employés.“ Der italienische codice civile sagt in Art. 1153: „I committenti sono responsabili pei danni cagionati dai loro commessi nell' esercizio delle incombenze alle quali gli hanno destinati.“ In beiden Ländern finden (in Frankreich freilich nicht unbestritten) diese Bestimmungen Anwendung, wenn der Staat durch seine Beamten in den Privatrechtsverkehr eintritt. In Frankreich besteht Zwiespalt zwischen den Entscheidungen des Kassationshofes und des Staatsrathes. Ersterer erklärt den Staat für allgemein haftbar, letzterer leugnet überhaupt die Anwendbarkeit der Art. 1382—1384 des code civil auf den Staat als

Während die Reichsgesetzgebung nur für einen besonderen Fall[1]) eine Haftung des Staats geregelt hat, haben die Gesetzgebungen einzelner Staaten theils allgemein,[2]) theils für einige besondere Staatsgeschäftszweige[3]) oder besondere Arten von Beschädigungen[4]) eine staatliche Haftung eingeführt.

Ein gemeines oder selbst nur gemeinsames Recht ist durch die Gesetzgebung in Deutschland für diese Frage nicht geschaffen worden. Auch ein Gewohnheitsrecht, das diese Lücke ausfüllen würde, läßt sich nicht feststellen.

Erster Abschnitt.

Wissenschaft und Rechtsprechung.

Im 17. und 18. Jahrhundert versuchte die Wissenschaft eine Haftung des Staats für rechtswidrige Handlungen der Beamten durch analoge Anwendung von Bestimmungen des römischen Rechts, z. B. der l. 2 C. de conditis in publicis horreis,[5]) oder durch eine nachzuweisende oder durch eine zu präsumirende culpa in eligendo des Staats,[6]) und seit der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts auch durch unmittelbare Anwendung der römischrechtlichen Mandatsgrundsätze zu begründen.[7])

Nur die letztere Theorie hat in unserem Jahrhundert noch Vertretung gefunden, die übrigen Theorien sind verschwunden.

Geschäftsherrn im privatrechtlichen Sinne. Vergl. Laurent, Principes de droit civile, Tome XX N. 591 ff. Ueber die wissenschaftliche Kontroverse betreffend die Anwendbarkeit der Bestimmungen des code civil auf den Fall der Beschädigung Dritter durch rechtswidrige Regierungshandlungen von Beamten vergl. Laurent a. a. O. N. 593 S. 638, 639 und S. 630 ff. Für Italien s. Adeodato Bonasi in der Rivista Italiana per le scienze giuridiche vol. 1 fasc. 1 S. 3 ff.

[1]) Das Reichsgesetz über die Naturalleistungen für die bewaffnete Macht im Frieden vom 13. Februar 1875 bestimmt in § 14: „Alle durch die Benützung von Grundstücken zu Truppenübungen ..... entstehenden Schäden werden aus Militärfonds vergütet.“ Da durch diese Bestimmung jede Art von Beschädigung, sogar diejenige getroffen wird, welche durch rechtmäßige Benützung zugefügt ist, so wird die Schadensersatzpflicht des Staats auch dann eintreten, wenn ein geradezu rechtswidriger Befehl eines Offiziers Ursache der Beschädigung war und die Benützung des Grundstückes dadurch zu einer unrechtmäßigen geworden ist.

[2]) Das Staatsgrundgesetz für das Herzogthum Sachsen-Coburg-Gotha vom 3. Mai 1852 § 68, ein Edikt für das Herzogthum Sachsen-Altenburg vom 18. April 1831 § 90 und ein Gesetz für die freie Stadt Hamburg über das Verfahren in streitigen Verwaltungs- und Regierungs-Sachen vom 11. August 1859 §§ 4, 5.

[3]) Für die Haftung des Staats aus Versehen der Hypotheken- und Depositen-Beamten bestehen in verschiedenen Staaten gesetzliche Bestimmungen, die sich bei Löning, Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nach deutschem Privat- und Staatsrecht, 1879 S. 133 und 130 Anm., zusammengestellt finden.

[4]) Durch die Gesetzgebung einer Reihe von Staaten ist z. B. der Staat für den Fall haftbar gemacht worden, daß eine Gefangenschaft widerrechtlich, sei es vorsätzlich, sei es durch grobe Fahrlässigkeit, verfügt oder verlängert worden ist. Vgl. Löning a. a. O. S. 123.

[5]) Myler ab Ehrenbach, Hyparchologia, Stuttgart 1678 c. 10 § 17 n. 28.

[6]) Insbesondere Samuel Stryck, dissert. de obl. princ. ex facto ministri 1682, und Kreß, dissert. de jure officiorum et officialium 1732, cap. V § 5.

[7]) Vergl. über die geschichtliche Entwicklung der Haftungsfrage bis zu Anfang des 19. Jahrhunderts Löning a. a. O. S. 7 bis 52, und H. A. Zachariä, Abhandlung über die Haftungsverbindlichkeit des Staats aus rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen seiner Beamten, II. Abschn. in d. Ztschr. f. d. ges. Staatswissensch. Bd. IX 1863 S. 584—607.

Zu einer Uebereinstimmung der Meinungen über jene Haftungsfrage hat es aber auch die neuere Zeit nicht gebracht, trotzdem Wissenschaft und Rechtsprechung sich oft und eingehend mit derselben beschäftigt haben.[1])

Die Mannigfaltigkeit der Ergebnisse wie der Art der Begründung in den wissenschaftlichen Bearbeitungen der Haftungsfrage ist vielmehr eine sehr große. Man kann die Anschauungen, wie sie in der Litteratur und Rechtsprechung über unsere Frage zu Tage getreten sind, einerseits nach den Resultaten, andererseits nach den wissenschaftlichen Ausgangspunkten, von welchen aus die Resultate gewonnen werden, in Gruppen theilen.

Faßt man zunächst die Ergebnisse in's Auge, so ist eine Haftung des Staats allgemein oder beschränkt, primär oder subsidiär denkbar.

Allgemeine Haftung liegt vor, wenn der Staat für alle rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen aller seiner Beamten verantwortlich ist. Hiebei ist es gleichgiltig, ob die Handlungen obrigkeitlicher Natur oder Privatrechtsgeschäfte sind,[2]) ob die Rechtswidrigkeit durch Vorsatz oder Fahrlässigkeit herbeigeführt ist und ob der beschädigende Beamte ein sogenannter fiskalischer oder ein Regierungsbeamter, ein richterlicher oder Verwaltungsbeamter, ein Beamter höherer oder niederer Instanz ist; es ist endlich gleichgiltig, ob der fehlerhaft handelnde Beamte aus eigenem Antriebe oder einem rechtswidrigen Auftrage seitens eines höheren Beamten oder des Herrschers entsprechend den Schaden zugefügt hat.

Beschränkt ist die Haftung des Staats dann, wenn sie in einer oder der anderen der genannten Beziehungen ausgeschlossen, für die übrigen Fälle aber als gegeben zu erachten ist, oder wenn der Staat ausnahmsweise nur in einzelnen dieser Beziehungen haftbar ist.

Primär ist die Haftung dann, wenn der Beschädigte die Wahl hat, sich mit seinem Ersatzanspruche in erster Linie an den Staat oder gleichzeitig an den Staat und an den Beamten selbst zu halten.

Subsidiär endlich ist die Haftung des Staats dann, wenn sie durch vorgängige, erfolglos gebliebene Ausklagung des schuldigen Beamten bedingt ist. Die Erfolglosigkeit der Vorausklagung des Beamten darf alsdann selbstverständlich ihren Grund nicht in einer Abweisung der Klage gegen den Beamten haben; denn in diesem Falle hätte der Fiskus die exceptio rei judicatae. — Die Haftung, also auch Verurtheilung des Beamten ist bei subsidiärer Haftung Voraussetzung der Haftung des Staats. Der Beamte muß verurtheilt worden sein, es darf jedoch nicht in Folge der Verurtheilung Bezahlung geleistet sein. Aus welchem Grunde übrigens eine Bezahlung nicht geschah, ist gleichgiltig, wenn nur den Verletzten kein Verschulden wegen mangelhafter Verfolgung seines Anspruchs aus dem Urtheil trifft.

Diese verschiedenen Arten der Haftung sind in verschiedenen Kombinationen in der That vertreten worden.

---

[1]) Auch der deutsche Juristentag hat sich zweimal mit der Frage befaßt. Der sechste deutsche Juristentag (1865 Verhandlungen Bd. 3 S. 323 ff.) sprach sich zwar für die Haftung aus, überließ jedoch die Prüfung der Vorbedingungen dieser Haftung einem späteren Juristentag. Der neunte deutsche Juristentag sprach sich de lege ferenda für eine Haftung, de lege lata gar nicht aus. (Verhandlungen d. neunten deutsch. Juristentages, Bd. 3 S. 26 ff. u. 34 ff.)

[2]) Unter Handlungen obrigkeitlicher Natur sind regelmäßig solche Entscheidungen, Verfügungen oder exekutorische Handlungen zu verstehen, durch welche Jemand unmittelbar betroffen wird, nicht dagegen allgemeine organisatorische Verfügungen, durch welche Vermögensinteressen Einzelner nur mittelbar betroffen werden. Anders nur Meisterlin, siehe Seite 10.

Hienach lassen sich die Schriftsteller, welche die Frage der Haftung des Staats einer wissenschaftlichen Betrachtung unterzogen haben, in folgende Gruppen theilen:

1. solche, die eine allgemeine, primäre,
2. solche, die eine beschränkte, primäre,
3. solche, die eine allgemeine, subsidiäre Haftung annehmen.

Diesen Allen steht alsdann 4. die Gruppe derjenigen gegenüber, die eine Haftung des Staats in Abrede stellen.

In dieser Anordnung sollen im Folgenden die einzelnen Theorien dargestellt werden.

In Bezug auf den Ausgangspunkt der Begründung weisen die Vertreter der verschiedenen voraufgeführten Ansichten den Unterschied auf, daß die Einen aus Sätzen des bürgerlichen Rechtes, die Anderen aus Sätzen des öffentlichen Rechtes die Haftung des Staats ableiten. Dieser Unterschied wird innerhalb der Darstellung der einzelnen Gruppen Berücksichtigung finden.

I.

Eine allgemeine primäre Haftung des Staats mit privatrechtlicher Begründung findet sich nur bei Heinrich Zöpfl.[1])

Zöpfl kann sich nicht entschließen, die zu seiner Zeit noch nicht genügend geklärten staatsrechtlichen Sätze über das Verhältniß des Staatsoberhauptes zu den Beamten und den Unterthanen zur Grundlage einer privatrechtlichen Haftung des Staats zu nehmen. Da ihn aber sein Gerechtigkeitsgefühl dennoch zur Annahme einer Haftung treibt, so muß er die Begründung derselben dem Privatrechte entnehmen. Daß das Staatsdienerverhältniß kein privatrechtliches Mandatverhältniß sei[2]), war durch Gönner bereits erwiesen und wird von Zöpfl anerkannt. Er wählt daher, um die Haftung des Staats zu begründen, ein Analogon aus dem römischen Rechte in der Haftung des dominus für den institor. Die Anwendung dieser Analogie rechtfertigt er in folgender Weise. Bei der Haftung des Staats für die pflichtwidrigen Handlungen seiner Beamten handle es sich wesentlich um die Geltendmachung eines privatrechtlichen Anspruches. Nach dem gesammten Entwickelungsgange der Rechtsbildung in Deutschland habe es aber von jeher nicht nur für zuläßig, sondern für geboten gegolten, Grundsätze des römischen Zivilrechts da analog anzuwenden, wo dieselbe ratio juris hervortrete, eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung aber mangle. Zöpfl glaubt seine Begründung gleichwohl als eine staatsrechtliche erklären zu dürfen, denn dieselbe gehe von der modernen Stellung der Beamten als einer dem römischen Rechte unbekannten neuen Thatsache aus.

Zöpfl mißt dem Anstellungsdekrete bezüglich der Stellung der Beamten zum Publikum eine ganz gleiche Wirkung bei wie dem Auftrag oder jussus beim römischen institorischen Verhältniß. Hiezu hält er sich um so mehr für

---

[1]) Heinrich Zöpfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts, 1846, 2. Auflage § 217. In der 5. Auflage seines Werkes 1863, 2. Thl. § 520, ist im Wesentlichen an der Darstellung der 2. Auflage nichts geändert, obgleich in der Zwischenzeit die epochemachende Abhandlung H. A. Zachariä's erschienen war, in welcher die Haftung des Staats vom privatrechtlichen Standpunkte aus begründet ist.

[2]) Gönner, Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkt des Rechts und der National-Oekonomie betrachtet, Landshut 1808.

berechtigt, als gerade das institorische Verhältniß selbst nicht nothwendig auf einem Mandate beruhen muß, sondern auch auf einem jussus des Inhabers einer potestas beruhen kann, zwischen welchem und dem institor ein Mandatverhältniß gar nicht denkbar sei. Ob die Handlung des Beamten privatrechtlicher oder öffentlichrechtlicher Natur sei, bleibe sowohl für die Natur des Staatsdienstes als für die Entschädigungsansprüche des Verletzten gegen den Beamten und den Staat ganz gleichgiltig.

Die Gründe derjenigen Schriftsteller, welche eine Haftung des Staats rein aus staatsrechtlichen Gesichtspunkten herzuleiten suchen, ohne eine privatrechtliche Analogie zu Hilfe zu nehmen, bezeichnet Zöpfl lediglich als beachtenswerthe gesetzgeberische Motive. [1])

Aus öffentlichrechtlichen Gründen hat eine Anzahl von Schriftstellern eine allgemeine primäre Haftung des Staats angenommen.

a) C. v. Kißling [2]) entwickelt folgende Theorie: Eine primäre Haftung des Staats besteht nach gemeinem Recht dann, wenn bestimmte Rechte des Staatsbürgers durch gesetzwidrige Handlungen und Unterlassungen geschädigt worden sind, welche wirkliche Staatsbeamte bei Ausübung eines öffentlichen Machtbefugnisses sich haben zu Schulden kommen lassen. Diese Haftung ist jedoch ausgeschlossen, wenn den Beschädigten selbst ein Verschulden trifft, insofern er ein Rechtsmittel, das ihm zu Gebote stand, unbenützt ließ, sowie dann, wenn er sich noch an einem Dritten schadlos halten kann.

Zur Begründung der Haftung bedient sich Kißling der unter III zu besprechenden Garantietheorie Zachariä's. Der Staat, sagt Kißling, habe durch seine Gesetzgebung einerseits ein Repräsentationsverhältniß zwischen sich und dem Beamten und andererseits ein Subjektionsverhältniß zwischen sich und den Unterthanen geschaffen. Dadurch habe er die Garantie für alle Handlungen der Beamten gegenüber den Unterthanen übernommen. Der Pflicht des Unterthanen zum Gehorsam stehe eine Pflicht (des Staats oder des Beamten?) zur Gesetzmäßigkeit der Machtentfaltung gegenüber.

Die primäre Haftung begründet Kißling damit, daß es oftmals für den Beschädigten unmöglich sei, den schuldigen Beamten zu ermitteln.

Die weiteren Ausführungen Kißling's enthalten eine Kritik der bestehenden Staatsverwaltungen und interessiren deßhalb hier nicht.

b) Zu erwähnen ist hier ferner die Ansicht Karl Salomo Zachariä's,[3]) welcher eine allgemeine, primäre Haftung in folgender Weise begründet: „Ein Beamter ist mehr als ein bloßer Bevollmächtigter, er ist in Beziehung auf sein Amt schlechthin als eine und dieselbe Person mit dem Staatsherrscher oder als dessen Vertreter zu betrachten.“

c) Bemerkenswerth ist endlich, daß auch die neueren Lehrer des Privatrechtes meist eine primäre und allgemeine Haftung des Staats aus staats=

---

[1]) Die Analogie der römischrechtlichen actio institoria wenden ferner an: Buddeus in Weiske's Rechtslexikon, II. Ausgabe 1844 Bd. 1 S. 231 ff., welcher jedoch den Staat ausnahmsweise für Vergehen der Richter bei Erlaß von Entscheidungen nicht haften läßt; ferner Reyscher in der Zeitschr. f. d. deutsche Recht, Bd. II 1839 S. 168; endlich Gründler in von Zu-Rheins Zeitschr. für Theorie und Praxis des bayer. Zivil-, Kriminal- und öffentlichen Rechts, Bd. III H. 3, 1837 S. 247 ff., der allerdings nur von einer subsidiären Haftung der Patrimonialgerichtsherrn für die Patrimonialrichter spricht.

[2]) In einem für den achten deutschen Juristentag ausgearbeiteten Gutachten, abgedruckt in den Verhandl. des achten deutsch. Juristentages Bd. 1 S. 389 ff.

[3]) Vierzig Bücher vom Staate, 1. Theil S. 99.

rechtlichen Gesichtspunkten herleiten. Insbesondere begründet Windscheid[1]) eine solche Haftung damit, daß durch den Beamten der Staat handle, vorausgesetzt, daß der Beamte innerhalb seiner Zuständigkeit thätig werde. Windscheid läßt jedoch den Staat dann nicht haften, wenn dem Beschädigten gesetzliche Mittel zu Gebote stehen, die Wiederaufhebung der verletzenden Verfügung zu erlangen. Denn ehe diese Mittel aufgeboten seien, liege eine definitive Handlung des Staates nicht vor. Windscheid schließt die Haftung ferner dann aus, wenn ein solches Mittel durch Schuld des Beschädigten verloren gegangen ist.[2])

d) Da es sich bei all diesen wissenschaftlichen Ausführungen nicht um Gesetzesauslegungen, sondern um Schlußfolgerungen aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen handelt, so verdienen auch solche Schriftsteller Beachtung, welche die Frage der Staatshaftung nach französischem Recht behandeln, weil ja, wie oben (S. 4 Anm. 2) bereits gesagt, auch dieses die Streitfrage nicht durch eine positive gesetzliche Bestimmung beseitigt.

Für das Gebiet des französischen Rechtes behauptet Dreyer[3]) eine allgemeine primäre Staatshaftung. Den Hauptgrund für diese Haftung erblickt er in dem Repräsentationsverhältniß, das nach ihm kein bloßes Vollmachts- und Vertretungsverhältniß ist.

„Die handelnden Glieder (Beamten) sind organische Theile des Ganzen (Staat), durch sie handelt also in der That der Staat selbst."

Indem somit Dreyer den Staat als den eigentlich Schuldigen hinstellt, gelangt er zu der primären Haftung.

Dreyer beleuchtet seine Sätze durch drastische Beispiele, welche in der That geeignet sind, das Gerechtigkeitsgefühl stark für seine Ansicht zu beeinflussen.

e) Die Rechtsprechung einiger Gerichte ist mit ähnlicher Begründung zu demselben Resultate gelangt wie die aufgeführten Schriftsteller.[4])

II.

Im Anschlusse an diese Theorien, welche eine primäre, allgemeine Haftung des Staats aufgestellt haben, kommen sodann diejenigen Schriftsteller in Be-

---

[1]) Lehrbuch der Pandekten, 5. Aufl. Bd. 2 S. 774. In der 6. Auflage seines Werkes, Bd. 2 S. 816 ff., gibt Windscheid zwar zu, daß das Bestehen einer gemeinrechtlichen Haftung des Staats für das Verschulden seiner Beamten nicht zu erweisen sei, und spricht sich weder für noch gegen eine solche Haftung ausdrücklich aus, doch scheint er an seiner bisherigen Anschauung eher festhalten als dieselbe aufgeben zu wollen. Vergl. auch 6. Aufl. Bd. 1 S. 168 ff.

[2]) Vgl. auch Roth, Bayer. Zivilrecht, 1. Thl. 1871 § 35 S. 225 ff. (insbesondere für Bayern), und Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, Bd. 3 § 201 S. 387.

[3]) Verpflichtung des Staats aus den Handlungen seiner Beamten in der Zeitschr. für französ. Recht, Bd. 3 S. 383 ff.

[4]) Erk. des OAG.'s zu München vom 8. Juli 1851, Bl. f. Rechtsanwendung Bd. 16 S. 346, vom 9. Sept. 1848, Bl. f. RA. Bd. 15 S. 190; Erk. des OAG.'s zu Dresden vom J. 1840, mitgeth. in Emminghaus, Pand. des gem. sächs. Rechts 1851 S. 92; Erk. des OGH. zu München vom 7. Febr. 1874, Sammlung Bd. 4 S. 199 ff., und Plenar-Urtheil desselben Gerichts vom 10. März 1875 ebenda. In dem letztgenannten Erk. richtet sich die Entscheidung zwar nur auf die „ausnahmsweise" Nichthaftung des Staats für Gerichtsvollzieher, wenn diese durch eine Amtspflichtverletzung den sie beauftragenden Gläubiger beschädigen. In den Motiven ist jedoch ausdrücklich eine allgemeine Haftung des Staats im Prinzipe anerkannt. Die beiden Erkenntnisse sprechen sich nicht ausdrücklich für eine primäre oder subsidiäre Haftung aus, es ist jedoch aus diesem Schweigen zu schließen, daß an die näherliegende prinzipale Haftung gedacht ist.

tracht, welche eine primäre, beschränkte Haftung des Staats theils mit privatrechtlicher, theils mit öffentlichrechtlicher Begründung konstruiren.

a) Zu den Ersteren zählt insbesondere Heffter.[1])

Heffter läßt den Staat in Anwendung der privatrechtlichen Mandatgrundsätze nur haften, wenn die rechtswidrige Handlung einem Auftrage des Staats entsprechend vorgenommen worden ist, sodann, wenn den Staat ein Verschulden bei Auswahl oder Ueberwachung des Beamten trifft.

Im Uebrigen läßt er den Staat soweit haften, als derselbe bereichert ist.[2])

b) Eine eigenthümliche Anwendung privatrechtlicher Grundsätze auf öffentlichrechtliche Verhältnisse findet sich bei Meisterlin.[3])

Meisterlin nimmt ein Verschulden des Staats mit der Folge primärer Haftung nicht nur dann an, wenn den Staat bei Auswahl und Ueberwachung der Beamten ein Vorwurf trifft, sondern auch dann, wenn erforderliche Einrichtungen, nothwendige Staatsämter, hinreichendes Personal, hinlängliche Mittel zur Bewirkung einer zweckmäßen Thätigkeit mangeln, oder wenn der Wirkungskreis, der einem Staatsamte zugewiesen ist, nicht genügend abgegrenzt wurde. In all diesen Fällen staatlicher Thätigkeit oder Unthätigkeit soll eine privatrechtliche Haftbarkeit des Staats begründet sein.

Wenn wir uns nunmehr zu den Theorien derjenigen Schriftsteller wenden, welche aus öffentlichrechtlichen Gründen eine primäre, beschränkte Haftung des Staats ableiten, so begegnet uns in erster Linie eine Abhandlung Pfeiffer's.[4])

a) Pfeiffer stellt folgende Sätze auf:

1. Der Staat haftet primär für den Schaden, welcher Jemandem durch Eingriff in gerichtlich hinterlegte Gelder oder durch nachlässige Verwaltung und Aufbewahrung derselben zugefügt wird.
2. Der Staat haftet primär für alle pflichtwidrigen Handlungen der Verwaltungsbehörden, wenn hiedurch die persönliche Freiheit oder das Eigenthum der Staatsbürger verletzt wurde.

   Dabei besteht kein Unterschied zwischen Regierungshandlungen und solchen Handlungen der Beamten, durch welche dieselben den Staat in Vertragsverhältnissen vertreten.

Diese Haftung ist nach Pfeiffer durch folgende „höhere" staatsrechtliche Erwägungen begründet:

Die Verwaltungsbehörden repräsentiren den Staat in seiner Wirksamkeit. Deshalb erscheinen ihre amtlichen Handlungen als unmittelbare Staatshandlungen.

Die Unterthanen stehen zum Staate und zu den Behörden, die er mit der Ausübung der Staatsgewalt beauftragt hat, in einem Subjektionsverhältniß.

---

[1]) Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht, 1. Lief. S. 162 ff.

[2]) Dieselben Grundsätze siehe bei Hagemann und Bülow, Prakt. Erörterungen aus allen Theilen der Rechtsgelehrsamkeit, Bd. 4 S. 260 ff. — Ferner Gutachten der Fakultät Leipzig 1835 bei E. Kind, Rechtssprüche, Heft 2 S. 99 ff. — Clem. Theod. Perthes, Der Staatsdienst in Preußen, 1838 S. 137 ff. — Holzschuher, Theorie und Kasuistik des gem. Zivilrechts, Bd. III 2. Aufl. 1858 S. 1054 Kap. XXX. Ebenso einige Erkenntnisse Bl. f. RA. Bd. 1 S. 217, Seuff. Archiv, Bd. 1 N. 166, Bd. 5 N. 281.

[3]) Die Verhältnisse der Staatsdiener, 1838 S. 99 ff.

[4]) Praktische Ausführungen aus allen Theilen der Rechtswissenschaft, Bd. 2, 1828. Pfeiffer war der Erste, der eine Haftung des Staats aus Gründen des öffentlichen Rechtes vertheidigte.

Dem Beamten ist ein so großer Antheil an der Ausübung der Staatsgewalt übertragen worden, daß er mittels desselben denjenigen Zwang anwenden konnte, der den Verletzten zur Entschädigungsklage veranlaßt.

Soweit die richterlichen Beamten eigentliche Verwaltungsaufgaben des Staats erfüllen, nämlich in der nichtstreitigen Rechtspflege, gilt für sie dasselbe wie für die Verwaltungsbeamten.

Ueber den letzten Punkt verbreitet sich Pfeiffer eingehender in seinem Aufsatze: „Ueber die rechtlichen Voraussetzungen der gegen den Richter bezw. gegen den Staat wegen Vergehen bei Verwaltung der freiwilligen Gerichtsbarkeit begründeten Entschädigungsklage."[1])

Pfeiffer schränkt die allgemeine Haftung des Staats insofern ein, als er eine Haftung für Pflichtverletzungen der Richter bei der Rechtsprechung leugnet, weil die Richter hiebei in völliger Unabhängigkeit von der Einwirkung des Staatsoberhauptes handeln und der Anspruch des Staatsbürgers auf Rechtsprechung nur ein Anspruch auf formelles Recht ist.

Andererseits dehnt Pfeiffer die Haftung des Staats für Beamte auf Nichtbeamte aus. Er läßt nämlich den Staat für alle pflichtwidrigen Handlungen solcher Personen eintreten, welche zwar nicht unmittelbar im Dienste des Staats stehen, welche aber vom Staate angestellt sind oder wenigstens zur Ausübung ihrer Funktionen die öffentliche Autorisation erhalten haben und einer speziellen Aufsicht des Staats unterworfen sind. Unter diese Kategorie zählt er Anwälte, Sachwalter, Notarien und Aerzte. Hier soll jedoch die Haftung des Staats nur eine subsidiäre sein und nur für den Fall eines staatlichen Verschuldens in der Auswahl zu Recht bestehen.

b) In ähnlicher Weise wie Pfeiffer, ohne jedoch die Anwendbarkeit der Analogie der actio institoria unbedingt auszuschließen, begründet F. Schwarze[2]) eine primäre Haftung des Staats für alle pflichtwidrigen Handlungen und Unterlassungen im Amt, Verzögerungen oder „Verweigerungen" des Richters und des richterlichen Hilfspersonals, der Sekretarien, Aktuarien und etwaigen Subalternbeamten:

> „Der Richter mißbrauchte seine Gewalt als Repräsentant des Staats und der Private ward in dem Vertrauen auf diese Repräsentation verletzt. Nicht der Private hat den Schaden durch Nachlässigkeit verschuldet, sondern der Repräsentant des Staats, der Beamte, für welchen der Staat, als er ihn anstellte und mit seiner Gewalt bekleidete, gleichsam gutsagte und an den er die Bürger verwies."
>
> „Der Richter soll das Gesetz des Staates ausführen und handhaben, er ist das lebendige Gesetz — der Private erblickt in ihm den Repräsentanten des Gesetzes und des Staates und fügt sich seinen Aussprüchen als den Aussprüchen des Staats und des Gesetzes, die durch den Richter ertheilt werden.... Der Staat selbst weist den Privaten an den Richter, der die Hand und der Mund des Staates ist und den dem Staate schuldigen Gehorsam für sich als den Repräsentanten desselben in Anspruch nimmt."

Ueber die Frage, wie es bei Pflichtverletzungen der Verwaltungsbeamten zu halten sei, spricht sich Schwarze nicht aus.

---

[1]) S. Pfeiffer, Prakt. Ausführungen, Bd. 8 1846 S. 545 ff.

[2]) Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, zunächst für das Königreich Sachsen. N. Folge Bd. 12 1854 S. 305 ff.

Bei seinen Ausführungen bewegt er sich in Wiederholungen und führt Bilder statt sachlicher Gründe vor.

c) Auch Strippelmann [1]) nimmt eine primäre Haftung des Staats an. Er beschränkt sie jedoch auf den Fall, daß dem Staat eine besondere Verpflichtung zur Entfaltung einer bestimmten Thätigkeit obliegt[2]) und daß durch den Beamten nicht oder nicht in diesem Sinn gehandelt wird. Er führt gleichfalls die Einheit der Person des Staats und des Beamten als Grund für diese Haftung an.

Merkwürdiger Weise ist gerade durch diese Argumentation, welche neben dem Repräsentationsverhältniß noch eine Verpflichtung des Staats zu einem bestimmten Handeln, eine Art obligatio konstruirt, Heffter bewogen worden, seinen rein privatrechtlichen Standpunkt zu verlassen und diese staatsrechtliche Begründung anzuerkennen. [3])

d) Auch eine Reihe von Erkenntnissen oberster Gerichtshöfe hat sich nicht allgemein über die Frage schlüssig gemacht, sondern nur für einzelne Klassen von Beamten [4]) oder einzelne Arten von Amtshandlungen [5]) eine primäre Haftung des Staats aus öffentlichrechtlichen Gründen angenommen.

III.

Die dritte Meinung geht dahin, daß der Staat allgemein, jedoch nur subsidiär aus Gründen des öffentlichen Rechts zu haften habe.

a) In präziser Form hat diese Meinung bei Schmitthenner [6]) Vertretung gefunden. Dieser führt aus:

> „War die Handlung, durch die ein Beamter vorsätzlicher oder fahrlässiger Weise einem Unterthan Schaden zugefügt hat, ein Akt der öffentlichen Gewalt, so muß der Staat die Garantie übernehmen und in subsidium den Schaden ersetzen. Dies folgt unmittelbar aus der Natur des Staatsdienstes."

---

[1]) Neue Sammlung bemerkenswerther Erkenntnisse des OAG.'s zu Kassel, IV. Theil 1. Abth. S. 296 ff. und VI. Theil S. 248 ff.

[2]) Strippelmann unterläßt es, näher darauf einzugehen, welcher Art die Verpflichtung des Staats zur Entfaltung einer bestimmten Thätigkeit sein könne.

[3]) Archiv des Kriminalrechts; Neue Folge 1851, 4. Stück S. 445 ff.

[4]) Eine primäre Haftung des Staats für alle Beamten mit Ausnahme der Richter nimmt das Erkenntniß des Appellationsgerichts zu Eisenach vom 18. Januar 1856 an, mitgetheilt im Wochenblatt für merkwürd. Rechtsfälle, zun. f. d. Kgr. Sachsen, 5. Jahrg. 1857, S. 20 ff. Für Handlungen und Unterlassungen der mit der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und dem allgemeinen Schutz des Privateigenthums beauftragten Diener nimmt das Ob.-App.-Ger. zu Kassel in dem Erk. vom 24. März 1847 (Strippelmanns Samml. Bd. VI S. 251 Anm. 3 und Seuff. Arch. Bd. III S. 326) eine primäre Haftung des Staats an, ohne jedoch diese „Diener" zu bezeichnen. Für Verwaltungsbeamte, speziell Hypothekenbeamte: Erk. des OAG.'s zu Jena unter Zugrundlegung eines von dem Spruchkollegium zu Heidelberg abgefaßten Erkenntnisses aus dem J. 1836, mitgetheilt in Seuff. Arch. Bd. 17 S. 145, und Urtheil der Fakultät Würzburg für Weimar 1830, mitgetheilt in Emminghaus, Pand. des gem. sächs. Rechts, 1851 S. 90.

[5]) Ein Erkenntniß der Juristen-Fakultät Berlin für das OAG. Jena aus d. J. 1868 macht den Staat primär haftbar in denjenigen Fällen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in welchen der Staat die Privaten nöthigt, die Mitwirkung der Gerichte in Anspruch zu nehmen, d. i. im Hypotheken-, Depositen-, gerichtlichen Notariats-Wesen und in den Fällen, in welchen Urkunden gerichtlich bestätigt werden müssen 2c., nicht dagegen dann, wenn der Staat eine rein fürsorgliche Thätigkeit entfaltet, wie im Vormundschaftswesen (Seuff. Arch. Bd. 24 N. 139).

Das preußische Obertribunal endlich läßt den Staat in allen Fällen haften, in welchen die Schadenszufügung durch Amtshandlungen in solchen Staatseinrichtungen hervorgeht, die den Einzelnen außer Stand setzen, den Schaden zu vermeiden. (Simon, preuß. Staatsrecht, 1. Thl. S. 320.)

[6]) Grundlinien des allgemeinen oder idealen Staatsrechts, 1845 Gießen, S. 513.

b) In eingehender Weise begründet H. A. Zachariä diese Ansicht in seiner Abhandlung: Ueber die Haftungsverbindlichkeit des Staats aus rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen seiner Beamten.[1])

Zachariä wendet sich zunächst gegen die privatrechtlichen Theorien. Er bestreitet, daß es zulässig sei, aus dem Privatrechte Analogien auf öffentlich-rechtliche Verhältnisse zu ziehen, und leugnet, daß die Hauptbedingung einer Gesetzesanalogie, die paritas rationis, vorhanden sei. Zwischen Unterthan, Beamten und Staat bestehe kein Rechtsverhältniß wie zwischen Kontrahent, Mandatar und dominus negotii. Auch von einem Verschulden bei der Auswahl könne nicht die Rede sein. Denn ein Verschulden setze immer eine natürliche Person voraus. Dasselbe würde also im vorliegenden Falle den Anstellenden, meist wohl den Souverän bezw. die verantwortlichen Minister, nicht aber den Staat treffen.

Eine Haftung des Staats für Handlungen seiner Beamten lasse sich also auf dem Boden des Privatrechtes nicht begründen.

Zu seiner eigenen, auf staatsrechtlichen Gründen aufgebauten Theorie ist Zachariä offenbar durch die oben besprochene Abhandlung Pfeiffers angeregt worden.

Zachariä's Lehre ist im Wesentlichen folgende:

Voraussetzung eines jeden Schadenersatzanspruches gegen den Staat wegen einer durch irgendwelche Amtsthätigkeit erlittenen Beschädigung ist objektive Rechtswidrigkeit der Schadenszufügung und subjektives Verschulden seitens eines Beamten, der in solcher Eigenschaft gehandelt hat.

Keine Haftung trifft den Staat demnach, wenn Nicht-Beamte Handlungen vornehmen, zu deren Vornahme nur Beamte berechtigt sind.

Keine Haftung trifft den Staat ferner, wenn Beamte Handlungen vornehmen, die außerhalb ihrer Amtssphäre liegen.

Unter rechtswidrigen Amtshandlungen sind nur solche zu verstehen, welche einen rechtswidrigen Gebrauch der Amtsgewalt in sich schließen. Diesen Handlungen sind rechtswidrige Unterlassungen gleichzuachten. Unterlassungen sind rechtswidrig, wenn eine amtliche Pflicht zum Handeln vorliegt.

Zachariä erörtert alsdann die Fälle, in denen der Staat privatrechtliche Geschäfte vornimmt,[2]) und begründet insbesondere vom Standpunkt des öffentlichen Rechtes eine primäre Haftung des Staats aus gesetzlich nothwendigen und erlaubten gerichtlichen Depositen.

Für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen seiner Beamten, sowohl der richterlichen als der Verwaltungs-Beamten, bei Geltendmachung öffentlicher Machtbefugnisse haftet nach Zachariä der Staat subsidiär.

Diese subsidiäre Haftung ist begründet:

1. in dem Staatsbegriff,
2. in dem staatsrechtlichen Repräsentationsverhältnisse zwischen Staat und Beamten einerseits und
3. in dem Subjektionsverhältniß der Unterthanen zum Staat andererseits.

---

[1]) Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft, 1863, S. 582 ff., in Kürze wiederholt in seinem Lehrbuch: „Deutsches Staats- und Bundes-Recht" 3. Aufl. II. Thl. S. 56 ff. Die Abhandlung Z.'s ist mit einem unten zu besprechenden Gutachten Bluntschli's den Verhandlungen des sechsten deutschen Juristentages (vergl. Verhandlungen des sechst. deutsch. Juristentages 1865 Bd. 3 S. 323 ff.) zu Grunde gelegen.

[2]) Die Darstellung dieses Theiles seiner Abhandlung kann hier unterbleiben.

Diese Verhältnisse ergeben eine Haftpflicht, welche die rechtliche Natur einer Bürgschaft hat.

Bei richterlicher Entscheidung streitiger Rechtsfälle, wie bei Verfügungen der Verwaltungsbeamten kann jedoch diese Haftung erst in Anspruch genommen werden, wenn eine rechtskräftige Entscheidung oder Verfügung vorliegt und der Verletzte nicht freiwillig auf die Einlegung des ihm zustehenden Rechtsmittels verzichtet hat, denn im letzteren Fall trifft diesen ein eigenes Verschulden.

Bezüglich der Unterlassungen unterscheidet Zachariä folgendermaßen:

1. War dem Beamten eine nach Gegenstand, Maß und Art begrenzte und unbedingte Verpflichtung (obligatio) zu einer bestimmten, positiven Thätigkeit obgelegen und ist die Beschädigung alsdann durch die Unterlassung dieser Thätigkeit zugefügt worden, so haftet der Staat.
2. Ist der Schaden durch positive Handlungen dritter Personen zugefügt worden, die selbst ex suo delicto haften, und durfte der Beamte bezüglich der Art und des Maßes seines Eingreifens nach freiem Ermessen handeln, so haftet der Staat nur dann, wenn auch den Beamten eine Haftung trifft.

c) Den Anschauungen Zachariä's schließt sich C. Fr. v. Gerber [1]) vollständig an:

„Insbesondere kann der Fiskus immer belangt werden, wenn die Klage gegen den schuldigen Beamten wegen Mangels an Zahlungsmitteln erfolglos geblieben ist; denn in der Aufstellung eines mit öffentlicher Autorität bekleideten Beamten und der Nöthigung des Publikums, mit ihm als Vertreter der Obrigkeit zu verkehren, liegt die stillschweigende Uebernahme einer subsidiären Garantie für die durch pflichtwidrige Ausübung der ihm anvertrauten Amtsbefugnisse oder Vernachlässigung seiner amtlichen Pflichten entstandenen Forderungen."

Gerber erklärt ausdrücklich, daß er die Ausführungen Zachariä's durchweg für richtig halte.

d) Auch durch Erkenntnisse oberster Gerichtshöfe ist eine subsidiäre, theils allgemeine, [2]) theils beschränkte [3]) Haftung des Staats wiederholt aufgestellt worden.

---

[1]) Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechtes, 1865 S. 202 ff.

[2]) Erk. des OAG. zu Jena vom 5. Okt. 1877 (Bl. f. Rechtspflege in Thüringen und Anhalt Bd. 25 [N. F. Bd. 5] S. 289, 290; Seuff. Arch. Bd. 34 [N. F. Bd. 4 N. 214). Dieses Erk. argumentirt nur mit der Garantie, welche der Staat übernommen habe. — Erk. des AG.'s von Schwaben und Neuburg 9. März 1850 (Arend's Sammlung intereſſ. Erkenntnisse Bd. 3 Z. 1 S. 234 ff.). — Erk. des OAG.'s zu München, 9. November 1850. Samml. Bd. 3 H. 1 S. 239 ff.

[3]) Für Verwaltungsbeamte, speziell Beamte der freiwilligen Gerichtsbarkeit: Erk. des OAG.'s zu Jena 24. Aug. 1847 (Seuff. Arch. Bd. 5 N. 174). — Für Hypothekenbeamte: Erk. des OAG.'s zu München v. 7. April 1885 (Bl. f. RA. Bd. 23 S. 174). Dieses Erkenntniß stützt sich auf die Ausführungen v. Gönner's in seinem Kommentar zum bayer. Hypothekengesetz Bd. 2 S. 43 § III. Gönner beruft sich daselbst auf die Entstehung der §§ 96, 98 und 99 des bayer. Hypothekengesetzes, in welchen die Haftung der Hypothekenbeamten normirt ist, und sagt: „Daher ist es außer allen Zweifel gesetzt, daß die Schadloshaltung wegen solcher Unrichtigkeiten oder Nachlässigkeiten in Amtshandlungen von dem kgl. Fiskus — nur in subsidium nach vorhergegangener fruchtloser Ausklagung des schuldigen Beamten verlangt werden kann." Es ist übrigens zu bemerken, daß im bayer. Hypothekengesetze selbst kein Wort von einer Haftung des Staats steht. Die Erörterungen Gönner's haben daher, obgleich sie sich auf die Motive und Berathungen zum Gesetze berufen, nur den Werth einer wissenschaftlichen Ansicht. — Für Stiftungsbeamte: Erk. d. OAG.'s zu München v. 24. Dez. 1845 (Bl. f. RA. Bd. 12 S. 128). Dies Erkenntniß übersieht, daß Stiftungs-

IV.

Nur wenige Schriftsteller haben die Haftung des Staats in Abrede gestellt.

a) Unter ihnen ist Bluntschli[1]) hervorzuheben.

Bluntschli erklärt sich gegen eine allgemeine Ersatzpflicht des Staats bezw. der Gemeinden in den Fällen, wo durch vorsätzliche oder kulpose Verletzung der Dienstpflicht von Seiten ihrer Beamten einem Dritten Schaden zugefügt wurde. Er will nur ausnahmsweise aus besonderen Gründen eine derartige Ersatzpflicht anerkannt wissen. Von der Art des besonderen Rechtsgrundes, z. B. geschäftsmäßige Uebernahme der Verantwortlichkeit im Gegensatz zur Deliktsschuld, hänge es dann ab, ob die Haftung in erster Reihe oder nur subsidiär einzutreten habe.

Bluntschli begründet diese Sätze in folgender Weise:

Eine Schadensersatzpflicht hat ihren Grund regelmäßig in einem Verschulden. Ausnahmsweise kann sie sich auch aus besonderen Umständen, so insbesondere aus vertragsmäßiger Uebernahme der Ersatzpflicht oder aus der eigenthümlichen Natur eines Geschäfts ergeben.

Nun kann ein Verschulden des Staats möglicher Weise nur in der Auswahl einer offenbar unwürdigen oder untauglichen Person gefunden werden. Dagegen läßt sich ein solches Verschulden aus dem Repräsentationsverhältnisse zwischen dem Staat und dem Beamten schlechterdings nicht ableiten. Staat und Beamte sind verschiedene Subjekte, und Verschulden des Beamten ist einmal nicht Verschulden des Staats.

Ein besonderer Grund liegt beim gerichtlichen Depositum und bei der zwangsweisen Beschlagnahme von Sachen vor, ferner bei den privatrechtlichen Geschäften, welche der Staat durch öffentliche Anstalten betreibt.

Die Analogie der privatrechtlichen Grundsätze über die Haftung des dominus für den institor ist in diesen Fällen berechtigt, weil hier wie dort dasselbe Geschäfts- und Vertrauensverhältniß zu Grunde liegt.

Sofern jedoch die Beamten öffentlichrechtliche Funktionen ausüben, trifft bei Verletzung der Amtspflicht ein Verschulden und daher eine Haftpflicht zwar möglicher Weise den Beamten, niemals aber den Staat.

Die repräsentative Bedeutung des Amtes kann als genügender Grund für eine Haftung des Staats nicht erachtet werden, denn durch diese Bedeutung wird nur die Amtspflicht begründet und die Geltung der Amtshandlungen für Jedermann bewirkt, aber die Verletzung der Amtspflicht nicht erklärt. Die repräsentative Bedeutung des Amtes ändert vor Allem den natürlichen Rechtsgrundsatz nicht, daß, wenn Jemand ein Delikt verübt, der Thäter persönlich schadensersatzpflichtig ist, nicht ein Anderer für ihn oder neben ihm und insbesondere auch nicht die Person, welche er im Uebrigen repräsentirt.

b) Mit ähnlicher Begründung wie Bluntschli verneinte R. v. Mohl[2]) die Haftung des Staats.

Mohl sagt, den Staat treffe kein Verschulden, denn der Staat habe keinen Auftrag zu rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen ertheilt und sei durch solche materiell wie ideell selbst beschädigt.

---

beamte keine Staatsbeamten sind. Diesen Irrthum einsehend hat sich dasselbe Gericht in einem Erk. v. 29. März 1870 (Bl. f. RA. Bd. 35 S. 232) für Haftung des Staats nur wegen Nachlässigkeit bei Bestellung und Ueberwachung der Stiftungsbeamten ausgesprochen.

[1]) Gutachten, abgedruckt in den Verhandlungen des sechsten deutschen Juristentages 1865 Bd. 1 S. 45 ff.

[2]) System der Präventivjustiz oder Rechtspolizei, 2. Aufl. 1845 S. 555 ff.

Mohl behandelt hauptsächlich den Fall der unschuldig erlittenen Untersuchungshaft. Er meint, es sei dies ein Unglück, das den Einzelnen treffe und welches nur dieser zu tragen habe. Den Staat hier für entschädigungspflichtig erklären, heiße den Steuerpflichtigen ein Unrecht zufügen.

c) Ohne näher auf die Frage einzugehen, verneint Lorenz v. Stein[1]) eine Haftung des Staats für eine Handlung seines Beamten, welche der Staat nicht nur nicht befohlen oder veranlaßt, sondern sogar direkt verboten oder für strafbar erklärt hat.

d) Der einzige Schriftsteller, welcher nach ausführlicher Widerlegung der Gründe, die für die Haftung geltend gemacht worden sind, sich für alle Fälle gegen eine Haftung des Staats ausspricht, ist Richelmann.[2])

Seine Anschauung ist in Kürze folgende:

1. Er erklärt unter Hinweis auf Gönners und Heffters Abhandlungen über den Staatsdienst die Analogie des Mandatverhältnisses für unanwendbar auf das Staatsdienerverhältniß.
2. Wenn der Staat von seinen Unterthanen Gehorsam verlange, so thue er dies nicht zu selbstischen Zwecken, sondern zum Wohle eben dieser Unterthanen.
3. Es sei unberechtigt, bezüglich der Haftungsfrage zwischen richterlichen und Verwaltungsbeamten einen Unterschied zu machen, da der Staat bei diesen so wenig wie bei jenen den Schaden verhindern könne und Beide als Organe des Staates handeln.
4. Es sei eine ungerechtfertigte Fiktion, wenn man annehme, daß die Verwaltungsbeamten unmittelbare Organe der Staatsgewalt seien und daß deßhalb deren Handlungen als Handlungen der Staatsgewalt angesehen werden müßten. Der Staat werde nur durch den Regenten repräsentirt. Die Beamten seien lediglich Diener des Staats, ihre Handlungen nur insofern Handlungen des Staats, als der Staat diese Handlungen geboten oder anerkannt habe.
5. Jener Auffassung gegenüber, welche aus einem Verschulden bei Auswahl des Beamten eine Haftung des Staats ableitet, macht Richelmann Folgendes geltend: Es bestehe keine rechtliche Pflicht des Staats, tüchtige Beamte anzustellen, deßhalb auch keine Haftung für Nachlässigkeit bei Auswahl der Anzustellenden. Die Auswahl und Anstellung werde häufig durch höhere Beamte besorgt. Die Nachlässigkeit, welche ein Beamter sich habe zu Schulden kommen lassen, als eine Nachlässigkeit des Staats zu bezeichnen, sei ebensowenig zulässig, wie dies bezüglich der Nachlässigkeit eines Beamten angängig sei, der durch sein pflichtwidriges Verhalten Schaden zugefügt habe. Denn wenn die Anstellung durch Beamte besorgt werde, so sei sie nicht als eine Handlung des Staats, sondern des Regenten anzusehen, welch Letzterer verantwortlich sei. Wollte man aber statt des Regenten die Minister zur Verantwortung ziehen, so stehe dem entgegen, daß ein Verschulden der Minister nicht vorliege.
6. Auch für verlorene Depositen hafte der Staat nicht, denn das nothwendige gerichtliche Depositum sei kein Privatrechtsgeschäft und es treffe den Staat keine rechtliche Verbindlichkeit ohne ausdrückliches Versprechen der Gewährleistung.[3])

---

[1]) Lehre von der vollziehenden Gewalt, 2. Aufl. 1869 S. 369.

[2]) Magazin für hannöverisches Recht, 1852 Bd. II S. 343 ff.

[3]) Gegen eine Haftung des Staats spricht sich auch Rönne, Staatsrecht der preuß.

e) Eine eigenthümliche Auffassung entwickelt Löning.[1])

Löning stellt zwar eine Haftung des Staats für Regierungshandlungen seiner Beamten nicht grundsätzlich in Abrede. Seine speziellen Untersuchungen führen ihn jedoch zu dem Ergebnisse, daß eine solche Haftung nur in einem Falle eintrete.

Löning bekämpft sowohl die Ansicht derjenigen Schriftsteller, welche eine Haftung annehmen, wie auch die Begründung derjenigen, welche eine solche leugnen. Seine eigene Anschauung faßt er in folgende Sätze zusammen:

„Ist es richtig, daß der repräsentative Charakter des Amtes allein den Staat nicht verpflichtet, für die rechtswidrigen Handlungen der Beamten einzustehen, so wird daraus gefolgert werden müssen, daß es überhaupt eine allgemeine Beantwortung der Frage nicht gibt. Es gibt keinen Rechtsgrund, nach welchem der Staat haftbar zu erklären wäre für alle rechtswidrigen Handlungen oder Unterlassungen, deren sich seine Beamten in Ausübung ihrer amtlichen Funktionen schuldig machen. Aber es gibt auch keinen Rechtsgrund, welcher allgemein die Haftpflicht des Staats für einzelne Kategorien von rechtswidrigen Handlungen oder Unterlassungen seiner Beamten ausschlösse. Der Rechtsgrund der Haftpflicht des Staats, soweit ein solcher anzunehmen ist, liegt nicht in dem Verhältniß des Staatsamtes als solchem, sondern in der rechtlichen Natur einzelner Funktionen, welche die Staatsbeamten im Namen des Staats auszuführen haben."

Löning zählt alsdann eine Reihe solcher Funktionen auf und prüft deren rechtliche Natur. Dabei kommt er zu dem Ergebnisse, daß der Staat nur in dem Falle des Abschlusses und der Erfüllung öffentlichrechtlicher Verträge zu haften habe. Unter diese Verträge rechnet er auch den Vertrag über das gerichtliche Depositum (a. a. O. S. 131).

f) Auch oberste Gerichtshöfe in Deutschland haben sich mehrfach gegen eine Haftung des Staats ausgesprochen. Von diesen verneinen die Einen die Haftung allgemein,[2]) Andere sprechen sich nur über den ihnen jeweils vorliegenden Fall aus und verneinen die Haftung für diesen.[3])

Insbesondere hat sich das Reichsgericht zuerst in einem Erkenntniß vom 8. April 1884 (Entscheidungen Bd. 11 S. 206 ff.) gegen eine Haftung des Staats ausgesprochen.

Die Begründung dieser letzteren, bedeutsamen Entscheidung ist im Wesentlichen folgende:

1. Es ist eine Erwägung de lege ferenda, nicht ein Satz des geltenden Rechts, daß der Staat, wenn er die Unterthanen nöthigt, gewisse Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen durch Staatsbeamte vornehmen zu lassen,

---

Monarchie, 4. Aufl. Bd. 3 S. 583 ff., aus: „Der Staat als solcher wird durch unerlaubte Handlungen, welche die mit Regierungsgewalt beauftragten Beamten bei Ausübung ihres Amtes begehen, niemals verbunden, denn er ist in dieser Gestalt einem Unterthan gegenüber gar nicht fähig, eine Verbindlichkeit auf sich zu nehmen; er kann überall nicht Subjekt von Privatrechten oder Verbindlichkeiten sein."

[1]) Erk. des OG. zu Wolfenbüttel v. 17. Sept. 1867 u. 23. Juni 1865 (Seuff. Arch. Bd. 21 N. 29 u. 237). — Erk. des OAG.'s zu Jena 1839 (Emminghaus Pand. S. 92 ff.). — Erk. des preuß. OTr. v. 6. April 1869 (Entscheid. des k. Ob.-Trib. Bd. 61 S. 1 ff.), in welchem die schwankende preuß. Praxis über diese Frage besprochen ist.

[2]) Erk. des OAG.'s zu Dresden vom 18. Mai 1852 (Seuff. Arch. Bd. 5 N. 288), welches den Staat von der Haftung für Kriegsschäden allgemein entbindet.

[3]) Die Haftung des Staats aus rechtswidr. Handlungen ꝛc. S. 109 ff.

für den Schaden wenigstens subsidiär haften müsse, welcher durch Arglist oder Fahrlässigkeit der betr. Beamten entstanden ist.

2. Wenn geltend gemacht wird, daß der Staat durch die Anstellung der Beamten stillschweigend die Garantie für ordnungs- und gesetzmäßiges Handeln der Beamten übernehme, so ist diese Behauptung unrichtig. Denn eine solche Garantie ergibt sich weder aus dem Staatsbegriff, noch aus der Anstellung, noch aus der Schaffung von Einrichtungen im öffentlichen Interesse.

Das Reichsgericht hat nicht unbedingt den Satz ausgesprochen, daß es überhaupt keine besonderen Gründe für eine Haftung des Staats gebe. Es hat sich lediglich auf eine Widerlegung derjenigen Gründe beschränkt, welche in dem vorgelegenen Falle von dem Berufungsgericht geltend gemacht worden sind. Die sonstigen Ausführungen der Doktrin und Praxis sind unberücksichtigt geblieben. Das Reichsgericht hat insbesondere erklärt, daß es nicht seine Aufgabe sei, zu prüfen, ob der Staat für Nachlässigkeit bei der Auswahl der Beamten hafte. Das Reichsgericht hat richtig entschieden. Aber es hat die vorwürfige Frage nicht vollständig entschieden.

Zweiter Abschnitt.

Kritik der aufgestellten Theorien.

Beim Ueberblicke des wissenschaftlichen Materiales, das im Bisherigen vorgeführt wurde, fällt zunächst auf, daß die Frage der Haftung des Staats für Beamtendelikte in Systemen des öffentlichen Rechts sowohl wie des Privatrechts behandelt worden ist.

Wenn indessen demjenigen, welcher durch ein Beamtendelikt beschädigt worden ist, wirklich ein Anspruch gegen den Staat zusteht, so kann dieser Anspruch seine Stellung nur im Privatrechte und zwar unter den Entschädigungsansprüchen aus vergehensähnlichem Grunde finden.

Die Thatsache der rechtswidrig zugefügten Beschädigung allein kann nun freilich einen Entschädigungsanspruch gegen den Staat nicht begründen, denn die Beschädigung wird in der That nicht durch den Staat selbst, sondern durch den Beamten zugefügt und begründet für sich allein möglicher Weise nur einen Anspruch gegen den Beamten. Es muß demnach noch ein weiteres Moment hinzukommen, wenn eine Haftung des Staats gerechtfertigt erscheinen soll. Der Grund für eine solche Haftung kann aber nur entweder aus dem Dienstverhältniß zwischen dem Staat und dem Beamten oder aus dem Unterthanenverhältniß zwischen dem Staat und dem Beschädigten oder aus beiden Verhältnissen zugleich abgeleitet werden.

Da diese beiden Verhältnisse dem öffentlichen Rechte angehören, so liegt die Frage nach der rechtlichen Bestimmung derselben im Gebiete des öffentlichen Rechtes. Dagegen ist es eine Aufgabe des Privatrechtes, festzustellen, ob die bezeichneten Verhältnisse des öffentlichen Rechtes die privatrechtliche Folge eines Entschädigungsanspruches gegen den Staat haben. Aehnlich ist die Feststellung des Begriffes eines Verbrechens, eines Gewalt- oder sittlichen Verhältnisses zwischen Eltern und Kindern oder zwischen Ehegatten nicht unmittelbar Aufgabe des Privatrechtes. Ob sich aber hieraus Rechte und Verbindlichkeiten nach Privatrecht ergeben, hat letzteres zu entscheiden.

Da die bezeichneten Verhältnisse die Grundlage von Privatrechtsverhältnissen bilden, so ist deren Feststellung mittelbar auch Aufgabe des Privat-

rechtes. Der Umstand, daß das öffentliche Recht das zwischen dem Beamten bezw. dem Beschädigten und dem Staate obwaltende Verhältniß bestimmt, erleichtert lediglich dem Privatrechte seine Aufgabe.

Jedenfalls aber obliegt es dem öffentlichen Rechte nicht, privatrechtliche Folgerungen aus Verhältnissen des öffentlichen Rechtes zu ziehen.[1])

Die Frage ist demnach zum Theil eine direkt öffentlichrechtliche, zum Theil eine ausschließlich privatrechtliche.

Die Kritik der aufgestellten Theorien hat eine doppelte Aufgabe.

1. Wenn man sich zunächst auf den Standpunkt stellt, daß eine Haftung des Staates aus irgend welchem Grunde zu Recht bestehe, so sind die Haftungstheorien bezüglich der Voraussetzungen, des Umfanges und der Art der Haftung zu prüfen.

2. Die zweite Aufgabe ist alsdann die Prüfung der für und gegen die Haftung des Staats geltend gemachten Gründe.

Ad 1. Was die Voraussetzungen der Haftung des Staats anlangt, so ist an eine solche überhaupt nur dann zu denken, wenn die zugefügte Beschädigung derart ist, daß der Beamte selbst zur Haftung zugezogen werden kann.

An sich wäre es zwar nicht undenkbar, daß eine Gesetzgebung lediglich den Staat dem Beschädigten haftbar machte, dem Staate dagegen ein Rückgriffsrecht gegen den Beamten einräumte. Eine derartige Bestimmung ließe sich etwa damit begründen, daß der Beamte Dritten gegenüber in keinem obligatorischen Verhältniß stehe, das ihn zur Anwendung irgend welcher Sorgfalt verpflichtete, während er dem Staate gegenüber zur Anwendung eines bestimmten Grades von Sorgfalt auf Grund seiner Amtspflicht allerdings verbunden sei.

In der That scheint das S. 5 Anm. 2 zitirte Gesetz für die freie Stadt Hamburg eine solche ausschließliche Haftung des Staates einzuführen. Es herrscht jedoch in diesem Gesetz eine derartige Verwirrung bezüglich der Begriffe Staat, Behörde und Beamte, daß es nicht klar ist, ob dasselbe wirklich eine primäre, ausschließliche Haftung des Staates einführen will.

Wo sonst in Gesetzgebung, Doktrin und Praxis von einer Haftung des Staats die Rede ist, wird entweder eine primäre Haftung des Staats neben der Haftung des Beamten oder eine subsidiäre Haftung des Staats für den Fall der Zahlungsunfähigkeit des Beamten angenommen.

Die primäre Haftung des Beamten wird also immer vorausgesetzt.

Daß die Beamten den Schaden ersetzen müssen, welcher durch ihre Amtspflichtverletzungen entstanden ist, kann nicht bestritten werden.[2])

Der Umfang der Beamtenhaftung ist freilich streitig. Insbesondere ist man darüber nicht einig, wann die Verletzung der Amtspflicht von solcher Art ist, daß hiedurch zugleich derjenige Grad von Sorgfalt unbeobachtet erscheint, welchen das Privatrecht vom Beamten verlangt. Für unseren Zweck genügt es jedoch, festzustellen, daß die Haftung des Beamten für Amtspflicht-

[1]) Mit Recht haben demnach Schriftsteller des öffentlichen Rechtes, wie Laband, Hermann Schulze, Seydel, die Frage aus ihren Systemen verwiesen, mit Unrecht Andere, wie Gerber, H. A. Zachariä, Zöpfl, G. Meyer, derselben im Systeme des öffentlichen Rechtes Platz eingeräumt. Mit Recht haben ferner Schriftsteller des Privatrechtes, wie Windscheid, Stobbe, die Frage erörtert, und mit Unrecht haben sie Sintenis u. A. dem öffentlichen Rechte überwiesen und Brinz gar nicht erwähnt. Vgl. hierüber Motive zum sächs. bürgerl. Gesetzbuch vom 1. März 1865 zu § 1506.

[2]) Vergl. Windscheid, Pand. 6. Aufl. Bd. 2 § 470, und Sintenis, das prakt. gem. Zivilrecht Bd. 2 § 125.

verletzungen als Voraussetzung der Haftung des Staates im gemeinen Rechte grundsätzlich anerkannt ist.

Diese Voraussetzung ist von denjenigen Schriftstellern, welche eine Haftung des Staates annehmen, als selbstverständlich übergangen worden, jedoch mit Unrecht, da sie die Grundlage für den Umfang der Staatshaftung bildet.

Die grundsätzliche Haftung des Beamten ist jedoch nicht die einzige Voraussetzung der Haftung des Staates.

Mit Recht führt H. A. Zachariä aus, daß den Staat nur dann eine Haftung treffen könne, wenn der Beamte innerhalb seiner Amtssphäre gehandelt hat. Unter Amtssphäre ist jedoch nicht die Kompetenz für den einzelnen Fall, sondern die allgemeine Kompetenz für gleichartige Amtshandlungen zu verstehen. [1])

Auch dann wird der Staat nicht zu haften haben, wenn Nicht-Beamte Handlungen vornehmen, zu deren Vornahme nur Beamte berechtigt sind, oder wenn ein Beamter bei Gelegenheit der Führung seines Amtes irgend welche rechtswidrige Handlungen vornahm und hiedurch Jemanden beschädigte. In beiden Fällen liegen keine Amtshandlungen vor. Der Umstand, daß der Beschädigte solche Handlungen für Amtshandlungen halten konnte oder mußte, bewirkt ebensowenig eine Haftung des Staates als der Umstand, daß etwa die Gelegenheit zu deren Vornahme dem Beamten durch das Amt geboten war.

Weitere Voraussetzungen für die Haftung des Staates sind endlich die, daß den Beschädigten kein eigenes Verschulden, z. B. in der Nichtgeltendmachung eines Rechtsmittels, trifft und daß ihm kein Rechtsmittel mehr zu Gebote steht. [2])

Wenn Zachariä als weitere Erfordernisse zur Begründung des Entschädigungsanspruches gegen den Staat objektive Rechtswidrigkeit der Beamtenhandlung und subjektives Verschulden des Beamten verlangt, so ist dies überflüssig, da diese beiden Erfordernisse in der Voraussetzung, daß der Beamte hafte, enthalten sind.

Auch bezüglich der Amtsunterlassungen ist eine Haftung des Staates nur dann denkbar, wenn den Beamten selbst eine Haftung trifft. Hienach ist die von Zachariä (S. 14) gemachte Unterscheidung ebenfalls überflüssig.

Angenommen, daß eine Haftung des Staats für pflichtwidrige Handlungen der Beamten überhaupt begründet wäre, müßte der Umfang derselben in folgender Weise bestimmt werden.

Es ist nicht einzusehen, weßhalb für gewisse Arten von Beamten oder von Funktionen der Staatsbeamten eine Ausnahme von der allgemeinen Haftung des Staats gerechtfertigt sein sollte.

Bei allen Beamten ist das Unterordnungsverhältniß der Unterthanen, das Vertretungsverhältniß und das Anstellungsverhältniß das gleiche. Wenn Regierungshandlungen der Staatsbeamten überhaupt als Handlungen des Staats zu betrachten sind, so muß dies auch bei den richterlichen Handlungen der Fall

---

[1]) Der Grund, warum der Beamte dem Dritten gegenüber haftbar wird, ist nicht die Verletzung der Amtspflicht, denn diese besteht nur dem Dienstherrn gegenüber. Dem Dritten gegenüber bewirkt die Amtspflichtverletzung nur dann eine Rechtsverletzung, wenn der Beamte durch sein Handeln oder Unterlassen entweder ein Gesetz verletzt oder denjenigen Grad von Sorgfalt nicht beobachtet hat, zu dessen Anwendung er durch sein Amt nach außen privatrechtlich verpflichtet ist. Es kann z. B. dem Hypothekenbeamten durch Verwaltungsverfügung über die formelle Führung der Bücher eine Vorschrift ertheilt sein, deren Außerachtlassung ihn disziplinarisch verantwortlich macht, ohne ihm den Vorwurf der Nachlässigkeit im Sinne des Privatrechtes zuzuziehen.

[2]) Vgl. Windscheid, siehe S. 9 a. A.

sein, und der Umstand, daß die Richter bei Fällung von Entscheidungen von dem Willen des Herrschers unabhängig sind,[1]) vermag daran nichts zu ändern.

Es ist ungerechtfertigt, aus der Verschiedenartigkeit der Regierungsfunktionen einen Grund für oder gegen die Haftung des Staats abzuleiten. Löning,[2]) der eine Unterscheidung bei Regierungsfunktionen gemacht wissen will, gibt kein Unterscheidungsmerkmal an.

Die einzige Unterscheidung der Amtshandlungen, welche für die Haftungsfrage von Belang sein kann, ist die Unterscheidung zwischen denjenigen Handlungen der Beamten, bei denen der Staat als Privatrechtssubjekt berechtigt und verpflichtet wird, und den Regierungshandlungen der Beamten.

Diese Unterscheidung ist deßhalb hier von Wichtigkeit, weil die Haftungsfrage in beiden Fällen von ganz verschiedenen Gesichtspunkten aus zu beurtheilen ist und in den Kreis dieser Betrachtung nur die Haftung des Staats wegen Regierungshandlungen der Beamten fällt.

Die Grenze zwischen beiden Arten von Handlungen zu ziehen, bietet regelmäßig keine Schwierigkeiten. Das Erkennungszeichen der Regierungshandlungen ist die Amtsgewalt. Nur Handlungen, welche ihre Berechtigung aus dieser herleiten, sind Regierungshandlungen.

Bei einigen Staatsgeschäften verbinden sich allerdings Regierungshandlungen und Handlungen, die nicht in Bethätigung der Amtsgewalt vorzunehmen sind, derart, daß die Unterscheidung nicht ohne Schwierigkeiten ist.

Eine solche Verbindung kommt insbesondere bei den staatlichen Depositengeschäften vor. Wie oben gezeigt, haben Pfeiffer,[3]) H. A. Zachariä,[4]) Bluntschli,[5]) Löning[6]) die Haftungsfrage vom öffentlichrechtlichen Standpunkte aus beantworten zu müssen geglaubt, so oft sich Beamte bei Führung solcher Geschäfte Pflichtwidrigkeiten zu Schulden kommen lassen.

Die Lösung der Frage ist sehr einfach, wenn man den Begriff der Regierungshandlungen festhält.

Beim freiwilligen Depositum liegt ein einfacher privatrechtlicher Vertrag vor, der, wenn er auch nicht das römischrechtliche depositum ist, doch rein nach privatrechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen ist.

Der Fiskus ist aus diesem Vertrag schuldig, das Deponirte zu verwahren und rechtzeitig zurückzugeben. Der Fiskus haftet als Geschäftsherr, wenn durch vorsätzliche oder fahrlässige Handlungen oder Unterlassungen seiner Bediensteten der Deponent zu Schaden gekommen ist, nach privatrechtlichen Grundsätzen.

Beim nothwendigen Depositum, d. i. bei jenem, welches durch richterliche Verfügung oder gesetzliche Bestimmung angeordnet wurde, ist das Verhältniß kein anderes; auch hier übernimmt der Fiskus die Verpflichtung der Verwahrung und Zurückgabe und haftet nach privatrechtlichen Grundsätzen für Delikte seiner Bediensteten.

Beim richterlich angeordneten Depositum kommt allerdings in Betracht, daß die richterliche Verfügung, durch welche das Depositum angeordnet wird, eine Regierungshandlung ist. Wenn sich der Richter daher bei Erlaß dieser

---

[1]) Vgl. Pfeiffer, s. oben S. 10.
[2]) S. oben S. 17.
[3]) S. S. 10.
[4]) S. S. 13.
[5]) S. S. 15.
[6]) S. S. 17.

Verfügung einer Rechtswidrigkeit schuldig macht, dann mag die Frage der Haftung des Staats für den hiedurch entstandenen Schaden vom öffentlichrechtlichen Standpunkte aus beurtheilt werden. Bei Verwahrung und Hinausgabe des Depositum dagegen handelt der Fiskus durch seine Bediensteten auf Grund privatrechtlicher Verpflichtung und haftet demnach als Geschäftsherr für Beschädigungen am Depositum.

Eine ähnliche, nur noch engere Verbindung von Regierungshandlungen mit Privatrechtsgeschäften findet bei der gerichtlichen Beschlagnahme statt.

Zu der dieselbe anordnenden richterlichen Verfügung kommt hier als zweite Regierungshandlung noch die Vornahme der Beschlagnahme, d. i. die Wegnahme des Beschlagnahmegegenstandes.

Auch hier besteht für den Fiskus die privatrechtliche Verpflichtung, die beschlagnahmten Sachen zu verwahren und, nachdem der Beschlagnahmezweck erreicht ist, dieselben zurückzugeben.

Es kommt also auch hier darauf an, ob die widerrechtliche Handlung des Beamten bei Ausübung eines Regierungsaktes vorgenommen wurde oder in Vertretung des Fiskus als verpflichteten Geschäftsherrn.

Zwei Beispiele mögen diesen Fall beleuchten:

1. „Ein Polizeibediensteter hat bei A die Beschlagnahme von Nahrungsmitteln vorgenommen, ohne hiezu von einem nach § 98 Abs. 1 der R.St.P.O. zur Anordnung von Beschlagnahmen berechtigten Beamten beauftragt worden zu sein. Die Nahrungsmittel sind während der Dauer der Beschlagnahme ungenießbar geworden."

Die widerrechtliche Handlung war eine Regierungshandlung. Die Haftung des Staats ist nach öffentlichrechtlichen Gesichtspunkten zu beurtheilen.

2. „Ein Polizeibediensteter hatte den richterlichen Auftrag, bei A die Beschlagnahme von Nahrungsmitteln vorzunehmen und die beschlagnahmten Gegenstände in das Verwahrungsbureau der Staatsanwaltschaft abzuliefern. Der Polizeibedienstete nahm die Beschlagnahme gesetzmäßig vor; statt die Gegenstände abzuliefern, verzehrte er sie."

Weder der Auftrag, die Gegenstände zur Verwahrung zu bringen, war eine Regierungshandlung, noch die Verbringung wäre eine solche gewesen. In dieser Richtung handelte der Richter als Vertreter des Geschäftsherrn Fiskus, der zur Verwahrung beschlagnahmter Gegenstände privatrechtlich verpflichtet ist, der Polizeibedienstete unterschlug Gegenstände, die er ebenfalls als Vertreter des Geschäftsherrn Fiskus in Verwahrung hätte bringen sollen. Die Haftung des Staats ist nach den privatrechtlichen Grundsätzen über die Haftung juristischer Personen für Delikte ihrer Vertreter zu beurtheilen.[1])

Dasselbe Kriterium darüber, ob im einzelnen Fall eine Regierungshandlung des Beamten vorliege oder nicht, wird auch bei den Geschäften des Hypotheken-, Verlassenschafts- und Vormundschafts-Amtes Anwendung zu finden haben. Denn auch hier verbindet der Beamte mit seinen Regierungshandlungen häufig die Thätigkeit des staatlichen Geschäftsführers in privatrechtlicher Stellvertretung des Fiskus.[2])

---

[1]) Vergl. Windscheid, Pand. 6. Aufl. Bd. 2 S. 459 und aus der Praxis: Seuff. Arch. Bd. 2 N. 159; Bd. 17 N. 123; Bd. 26 N. 34; Bd. 25 N. 110; Bd. 23 N. 139; Bl. für RA. zun. in Bayern Bd. 3 S. 241; Bd. 4 S. 397; Bd. 4 S. 400; Bd. 7 S. 141; Bd. 8 S. 6; Bd. 9 S. 349; Bd. 21 S. 152 (für gerichtliche Depositen) Seuff. Arch. Bd. 3 N. 327 Bd. 26 N. 34 (für die Beschlagnahme).

[2]) Insbesondere der Vormundschaftsbeamte als Verwahrer von Mündelgeldern.

Der Umfang der Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten aus Gründen des öffentlichen Rechtes müßte sich demnach auf alle Arten von Staatsbeamten und Regierungsfunktionen erstrecken.

Im einzelnen Fall bestimmte sich der Umfang der Haftung des Staats vollständig nach dem Umfang der Haftung der Beamten.

Der Beamte und der Staat müßten solidarisch, d. i. jeder für den ganzen Schaden haften.

Bezüglich der Art der Haftung haben sich, wie oben dargelegt wurde, die meisten Schriftsteller für eine primäre Haftung des Staats entschieden. Nur Schmitthenner und H. A. Zachariä[3]), sowie die unbedingten Anhänger des Letzteren sind mit Hilfe des Garantiesystems zu einer subsidiären Haftung gelangt.

Wenn man aber, wie dies ja auch Zachariä nebenher thut, sich ein Rechtssubjekt Staat als durch die Beamten handelnd denkt, so würde sich aus diesem unmittelbaren Stellvertretungsverhältnisse ergeben, daß auch die Wirkung der rechtswidrigen Beamtenhandlungen auf den Staat eine unmittelbare sei und würde hieraus eine primäre Haftung des Staates entspringen.

Nur wenn man eine dem privatrechtlichen Bürgschaftsverhältnisse analoge staatsrechtliche Bürgschaft konstruirte, ließe sich eine subsidiäre Haftung des Staats analog der subsidiären Haftung des Bürgen denken. Hiebei würde man jedoch den Fehler begehen, daß man eine willkürliche, vertragsmäßige Haftungsübernahme fingirte, wo eine Haftung in der That niemals übernommen worden ist. Die Fehlerhaftigkeit dieser Konstruktion wird unten näher auseinander gesetzt werden.

Das Ergebniß dieser Kritik ist demnach folgendes:

Wenn der Satz wahr ist, daß die staatsrechtlichen Beziehungen zwischen dem Staate einerseits und den Beamten bezw. Unterthanen andererseits eine Haftung des Staates für die rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen der Staatsbeamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte zur Folge haben, so muß diese Haftung eine allgemeine und primäre sein.

Ob aber der Obersatz wahr ist, bedarf der Untersuchung. Diese Untersuchung fällt zusammen mit der zweiten Aufgabe unserer Kritik, nämlich mit der Prüfung der für und gegen die Haftung des Staats geltend gemachten Gründe.

Ad 2. Die Wissenschaft hat es, wie oben dargelegt wurde, auf zwei verschiedenen Wegen versucht, einen Grund für eine Haftung des Staats zu finden. Ob diese Versuche gelungen sind, ist im Folgenden zu untersuchen.

I.

Auf dem Wege, den die privatrechtlichen Theorien gehen, ist theils der Versuch gemacht worden, die Grundsätze des Mandats direkt auf das Staatsdienerverhältniß anzuwenden, theils hat man diese oder die Grundsätze über die Haftung des Geschäftsherrn für den Geschäftsführer (institor) analog angewendet.

1. Eine direkte Anwendung der Mandatsgrundsätze bedeutet, daß das zwischen dem Staatsdiener und seinem Herrn bestehende Rechtsverhältniß in der That das Mandat sei.

---

[3]) S. S. 13 ff.

Es ist nun vor allen Dingen unrichtig, den Staat für diesen Herrn anzusehen. Der Staat (fiscus) tritt als Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten nur im Privatrechte auf. Im Uebrigen ist, wie oben bereits ausgeführt wurde, der Staat kein Rechtssubjekt, auch nicht des öffentlichen Rechtes, sondern nur ein staatsrechtlicher Begriff. Der Staat kann also gar nicht derjenige sein, zu dem der Beamte in einem Dienstverhältnisse steht. Das Dienstverhältniß besteht vielmehr zwischen dem Beamten und dem Träger der höchsten Gewalt im Staat, dem Souverän. Dieser ist es, der den Dienstvertrag mit dem Beamten entweder selbst abschließt oder für sich abschließen läßt, ihm wird vom Beamten der Dienst geleistet.

Der Dienstherr ist demnach in den monarchischen Einzelstaaten Deutschlands der Herrscher. Im Reich vertritt in dieser Beziehung der Kaiser kraft der Verfassung [1]) die Gesammtheit der Bundesglieder.

Allerdings überträgt der Kaiser durch die Anstellung eine Amtsgewalt, welche Ausfluß der nicht ihm, sondern den Verbündeten zustehenden höchsten Gewalt im Reich ist. Das bewirkt jedoch nicht, daß das Dienstverhältniß zwischen der Gesammtheit der Verbündeten und dem Beamten entsteht, es entsteht zwischen dem Kaiser und dem Beamten, weil der Kaiser denselben anstellt, damit er ihm seine kaiserlichen (delegirten) Rechte ausüben helfe.

Das zwischen dem Beamten und seinem Dienstherrn bestehende Dienstverhältniß beruht nicht auf einem Mandat, sondern ist ein Verhältniß des öffentlichen Rechtes. [2])

Wäre übrigens dieses Dienstverhältniß ein Mandat, so würde sich hieraus nach dem eben Ausgeführten niemals eine Haftung des Staats (fiscus) für die Handlungen der Beamten ergeben, sondern eine Haftung des Mandanten, des Dienstherrn.

Handelt also der Beamte infolge eines rechtswidrigen Auftrages von oben, so könnte dies nur ein Auftrag des Dienstherrn nicht des fiscus sein und es träfe die privatrechtliche Verpflichtung diesen rechtswidrigen Auftrag zu vertreten, den Dienstherrn, nicht den fiscus. Ebenso könnte nur von einer Fahrlässigkeit des Dienstherrn, nicht des fiscus die Rede sein, wenn ein untauglicher Beamter ausgewählt oder ein Beamter bei Ausübung seines Amtes nicht gehörig überwacht worden ist.

2. Wenn man nun die öffentlichrechtliche Natur des Staatsdienerverhältnisses anerkennt, dann ist auch die analoge Anwendung privatrechtlicher Haftungsgrundsätze ausgeschlossen.

Dies gilt insbesondere für die Analogie des Mandates. Es liegt stets eine Regierungshandlung des Dienstherrn vor, sowohl wenn er einen dienstlichen Auftrag zur Vornahme einer rechtswidrigen Amtshandlung ertheilt, als auch wenn er Beamte auswählt und anstellt oder die Dienstaufsicht handhabt. Wollte man also hier die Analogie des Mandates anwenden, so müßte man von der unberechtigten Fiktion ausgehen, daß nicht der Herrscher, sondern der fiscus den Auftrag ertheilt, die Auswahl trifft ꝛc. Ueberdies würde man den Herrscher und statt seiner den fiscus privatrechtlich für Etwas verantwortlich machen, wofür der Herrscher nicht verantwortlich ist, für die Vor-

---

[1]) Reichsverfassung Art. 18. Abs. I.

[2]) Näher auf die rechtliche Natur dieses Dienstverhältnisses des öffentlichen Rechtes einzugehen, ist hier nicht der Platz. Vergl. hierüber Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs, Bd. 1 S. 386 ff.; Seydel, bayer. Staatsrecht, Bd. 3. S. 321 ff.

nahme von Regierungshandlungen. Jene Analogie erweist sich also nach einer doppelten Richtung als unzulässig.

Was insbesondere die Haftung für die Fahrlässigkeit bei der Auswahl betrifft, so ist darüber Folgendes zu bemerken.

Für eine analoge Hereinziehung privatrechtlicher Grundsätze fehlt die Voraussetzung der paritas rationis juris. Im Gebiete des Privatrechtes kann eine Verpflichtung zur Auswahl eines tüchtigen Vertreters und daher eine culpa in eligendo Platz greifen. Dagegen besteht weder eine privatrechtliche noch eine öffentlichrechtliche Pflicht des Herrschers, tüchtige Beamte anzustellen oder irgend einen Grad von Sorgfalt bei der Anstellung zu beobachten. Eine Analogie zwischen der Staatshaftung und der Haftung des dominus für Verschulden des institor anzunehmen, wie Zöpfl thut, ist schon deßhalb bedenklich, weil diese Haftung im Privatrechte selbst nicht unbestritten ist.[1])

Selbst wenn aber eine solche Haftung gemeinrechtlich feststünde, so wäre eine analoge Uebertragung derselben auf unsere Fälle nicht angängig. Denn wenn man hier überhaupt von einem dominus negotii sprechen könnte, so wäre dies nicht der Staat, sondern der Dienstherr, und zwischen dem Rechtsverhältniß des institor zum dominus und des Beamten zum Dienstherrn ist ein derartiger Unterschied, daß von einer paritas rationis nicht die Rede sein kann. Dieser Unterschied wird dadurch nicht verringert, daß auch zwischen dem dominus und dem institor manchmal nicht ein Mandats- sondern ein Gewaltverhältniß besteht. Denn auch dieses Gewaltverhältniß ist seiner Natur nach ein privatrechtliches, das heißt, es ist vom Rechte nur insoweit anerkannt, als es die Quelle von Privatrechten und Verbindlichkeiten ist.

Denselben Fehler wie Zöpfl begeht Meisterlin, wenn er den Staat sogar für den Mangel an Staatseinrichtungen und Aemtern privatrechtlich verantwortlich macht.[2])

Der einzige Fall, in welchem aus der rechtswidrigen Handlung eines Beamten ein Privatrechtsanspruch gegen den Staat entstehen kann, ist der, wenn der fiscus infolge dieser Handlung bereichert wurde. Der fiscus ist in der That schuldig dasjenige herauszugeben, was durch pflichtwidrige Handlung eines Beamten an ihn gelangte. Nur hierin, in der ungerechtfertigten Bereicherung liegt der Rechtsgrund des Anspruchs gegen den fiscus. Es handelt sich in diesem Fall keineswegs um einen Entschädigungsanspruch aus vergehensähnlichem Grunde.

II.

Die staatsrechtlichen Gründe, welche für die Haftung geltend gemacht wurden, lassen sich in folgende Sätze zusammenfassen:

1. Der Staat zwingt die Unterthanen, den Befehlen seiner Beamten gehorsam zu sein. (Subjektionsverhältniß).
2. Der Staat kann nur durch seine Beamten handeln, die Handlungen seiner Beamten sind die seinigen, die Beamten sind organische Stücke des Staats, sind in diesem Sinne der Staat selbst. (Repräsentationsverhältniß).

---

[1]) Vergl. Windscheid, Pand. 6. Aufl. Bd. 2 S. 864 ff.

[2]) Hiezu ist noch zu bemerken, daß es sich bei dem Mangel an Staatseinrichtungen ꝛc. meist nicht um Amtsunterlassungen von Beamten, sondern um Unterlassungen der Gesetzgebungsfaktoren handelt.

3. Der Staat übernimmt durch die Anstellung eine Garantie (eine obligatio) für rechtmäßiges Handeln seiner Beamten. (Garantieverhältniß).

Jene Ansicht, welche aus dem Repräsentationsverhältnisse eine Garantieverbindlichkeit ableitet, ist streng genommen identisch mit derjenigen, welche an zweiter Stelle genannt wurde. Sie unterscheidet sich von dieser nur dadurch, daß sie sich nicht damit begnügt, die Haftung direkt aus dem unjuristisch klingenden Repräsentationsverhältniß zu folgern, sondern das juristischer klingende Garantieverhältniß als Kettenglied einfügt. Der letzte Grund der Haftung ist auch nach dieser Auffassung das Repräsentationsverhältniß.

All diesen Theorien sind zwei Fehler gemeinsam. Es werden die zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse unrichtig dargestellt. Es werden ferner aus gegebenen Rechtsverhältnissen falsche Folgerungen gezogen.

Was den ersten Fehler anbelangt, so ist zu bemerken, daß all diese Konstruktionen den Begriff des Staates unrichtig bestimmen. Der Staat wird als ein handelndes und für seine Handlungen verantwortliches Rechtssubjekt hingestellt.

Nach der ersten Anschauung übt dieses Rechtssubjekt einen Zwang gegen die Unterthanen aus. Nach der zweiten Theorie sind die Regierungshandlungen der Beamten Handlungen dieses Rechtssubjektes. Nach der dritten Theorie stellt dieses Rechtssubjekt die Beamten an. Man hat mit diesen Konstruktionen unausgesprochen eine juristische Persönlichkeit, ein künstliches Rechtssubjekt des öffentlichen Rechtes konstruirt oder vielmehr man hat die althergebrachte Fiktion eines Rechtssubjektes aus dem Privatrechte in das öffentliche Recht getragen. Diese Uebertragung ist jedoch ungerechtfertigt.

Vom Privatrecht ist außer für diesen Fall eine derartige Fiktion weder benöthigt noch jemals gemacht worden. Das Privatrecht hat den Staat nur dann personifizirt, wenn es denselben als Subjekt von Privatrechten und Verbindlichkeiten im Rechtsverkehr auftreten lassen wollte.

Hier aber wird dem Staat diese Rechtspersönlichkeit für andere Zwecke verliehen, um ihn als zwingende, handelnde, anstellende Person hinzustellen.

Diese Fiktion wird alsdann benützt, um den Staat wie irgend ein Privatrechtssubjekt für diese fungirte Thätigkeit verantwortlich zu machen und um aus dem Vermögen dieser Person Bezahlung zu erlangen. Es ist nicht der fiscus, den wir hier als Anstellenden, Zwingenden, Handelnden vorgestellt bekommen, es ist eine ganz andere Fiktion, die nämlich, daß der Staat juristische Person des öffentlichen Rechtes sei.

Fiktionen sind aber in der Rechtswissenschaft nur dann berechtigt, wenn sie nothwendig sind. Nothwendig wäre die hier gemachte Fiktion, wenn erstens für den Gehorsamszwang gegen die Unterthanen keine wirkliche Quelle existirte, wenn zweitens die Handlungen nothwendiger Weise als Handlungen eines erst künstlich zu schaffenden Rechtssubjektes gedacht werden müßten und wenn drittens die Anstellung der Beamten durch kein anderes Rechtssubjekt als dieses fingirte erfolgen könnte.

Nach all diesen Richtungen hin ist jedoch eine solche Fiktion unnöthig.

1. Der Gehorsamszwang hat seinen Grund in dem Gesetz. Das Gesetz verbietet dem Unterthanen, sich Handlungen der Beamten zu widersetzen, das Gesetz ermächtigt den Beamten zwingende Handlungen vorzunehmen. Das Gesetz ist der verfassungsmäßig formulirte Willensausdruck des Trägers der Staatsgewalt. Der Gesetzgeberwille ist daher nicht der Wille des Rechtssubjektes Staat, sondern im monarchischen Staat der Wille des Herrschers. An Stelle dieser Wirklichkeit eine Fiktion zu setzen, besteht kein Grund.

2. Die Handlungen der Beamten sind nicht nothwendiger Weise Handlungen eines erst künstlich zu schaffenden Rechtssubjektes.

Die Beamten sind zur Vornahme von Regierungshandlungen durch die ihnen übertragene Amtsgewalt berechtigt. Derjenige, der ihnen diese Amtsgewalt übertragen hat, ist im monarchischen Staat wiederum der Herrscher. Denn der Monarch ist im Besitz der Quelle dieser Amtsgewalt, der höchsten Gewalt im Staat. Die Handlungen der Beamten erscheinen also als ihre eigenen Handlungen, zu deren Vornahme sie durch den Willen des Herrschers berechtigt sind. Entsprechen ihre Handlungen diesem Willen, so kann man wohl sagen, daß sie so anzusehen seien, als seien sie Handlungen der Herrschers selbst, von dem die Beamten ihre Amtsgewalt herleiten. Indessen ist auch dies eine Fiktion, über deren Nothwendigkeit man streiten kann. Jedenfalls aber ist auch hier die Fiktion, daß ein erst zu schaffendes Rechtssubjekt durch die Beamten handle, überflüssig.

3. Die Anstellung der Beamten erfolgt im monarchischen Staate mittelbar oder unmittelbar immer durch den Herrscher. Es bedarf demnach auch zu diesem Zwecke keiner Fiktion. Wenn also durch die Anstellung Jemand eine Garantie übernähme, so wäre es der anstellende Herrscher.

Man könnte nun aber versuchen, die im Vorstehenden als unhaltbar dargethane Fiktion ganz aus dem Spiel zu lassen und dennoch den ihr zu Grunde liegenden Gedanken aufrecht zu erhalten. Zu diesem Zwecke müßte man die obigen Sätze anders etwa in folgender Weise fassen:

1. die Unterthanen werden zum Gehorsam gegen die Beamten durch das Gesetz gezwungen. Das Gesetz ist der Ausdruck des Herrscherwillens. Der Herrscher vertritt die Gesammtheit, den Staat, indem er seinen Herrscherwillen im Interesse der Gesammtheit bethätigt. Daher muß auch der Staat als Privatrechtssubjekt, die Staatskasse, den Schaden ersetzen, den dieser gesetzliche Zwang, rechtswidrig ausgeübt, verursacht.
2. Der Herrscher handelt durch die Beamten. Die Handlungen der Letzteren sind also rechtlich Handlungen des höchsten Staatsorganes selbst. Der Staat als Privatrechtssubjekt muß also dafür aufkommen, wenn diese Handlungen rechtswidrige sind.
3. Der Herrscher stellt die Beamten an, er vollzieht, indem er dies thut, einen Staatsakt. Der Schaden, den der Beamte als solcher rechtswidrig zufügt, ist darauf zurückzuführen, daß der Herrscher ihn zum Amte berufen hat. Demnach trifft den Staat als Privatrechtssubjekt die Ersatzpflicht.

In dieser Fassung der Gedanken wären die staatsrechtlich verkehrten Rechtsbegriffe beseitigt.

Nunmehr aber tritt der zweite Fehler, der diesen Begründungen gemeinsam ist, klar zu Tage, daß sie nämlich aus Rechtsverhältnissen des Staatsrechtes falsche privatrechtliche Folgerungen ziehen.

Es fehlt der rechtliche Grund der Haftung des Fiskus für die durch andere Personen oder gesetzliche Einrichtungen bewirkte Beschädigung.

Das Privatrecht erkennt als Gründe für eine Haftung nur eigenes Verschulden, vertragsmäßige Uebernahme der Haftung an; außerdem gibt es noch einzelne Fälle gesetzlicher Haftung, bei denen es auf Verschulden nicht ankommt.

Andere Gründe gibt es nicht. Wenn Bluntschli von „besonderen" Gründen spricht, so sind dies eben solche, die auf vertragsmäßiger Uebernahme oder gesetzlicher Bestimmung beruhen.

Eine gesetzliche Haftung besteht z. B. in Deutschland für die Eisenbahnunternehmer hinsichtlich des Schadens, welcher durch die Tödtung oder Verletzung eines Menschen beim Eisenbahnbetrieb verursacht wird. Eine gesetzliche Haftung besteht ferner für die Unternehmer von Bergwerken, Steinbrüchen, Gräbereien und Fabriken hinsichtlich des Schadens, der durch Verschulden ihrer Bevollmächtigten 2c. entstanden ist.[1]) Kraft Gesetzes haftet auch der Rheder für den Schaden, welchen eine Person der Schiffsbesatzung schuldhaft einem Dritten zufügt. (H.-G.-B. Art. 451). Der gesetzlichen Haftung steht die durch Gewohnheitsrecht begründete gleich. So wird ein Gewohnheitsrecht angenommen, wonach der Geschäftsherr aus Verschulden seines institor bei der Eingehung und Ausführung von gewerblichen Geschäften[2]) und ein solches, wonach juristische Personen aus Delikten ihrer Beamten haften.[3]) Dagegen haben die Quellen des gemeinen Rechts für Deutschland, wie oben dargelegt wurde, eine Haftung des Staats für rechtswidrige Regierungshandlungen der Beamten nicht geschaffen.

Es bleiben demnach als mögliche Gründe der Haftung nur noch deren vertragsmäßige Uebernahme und eigenes Verschulden des Haftenden übrig.

Die erstere Begründung scheinen sich nun diejenigen Schriftsteller anzueignen, welche aus dem Repräsentationsverhältniß oder der Anstellung auf eine stillschweigende Gewährleistung des Staates schließen. Wir wollen davon absehen, daß der Gewährleistende der Herrscher und nicht der fiscus wäre. Auf alle Fälle gilt bezüglich einer solchen stillschweigenden Gewährleistung, was bezüglich der stillschweigenden Eingehung von Verbindlichkeiten überhaupt gilt. Eine stillschweigende Eingehung von Verbindlichkeiten darf nur angenommen werden, wenn aus Handlungen desjenigen, um dessen Verpflichtung es sich frägt, ein zwingender Schluß auf dessen Willen sich zu verpflichten gezogen werden kann. Es genügt nicht, daß etwa ein gewisses Gerechtigkeitsgefühl eine solche Haftungs-Uebernahme verlangt, sondern es muß ein bestimmter Schluß gerade auf den Willen zu haften gezogen werden können. Die Schaffung eines Repräsentationsverhältnisses ist aber keine Handlung, welche nach dieser Richtung hin konkludent wäre, und aus der Anstellung läßt sich jener Wille zu haften nicht erkennen. Der Beamte wird angestellt, um den Gesetzen entsprechend thätig zu werden. Es ist nicht abzusehen, wieso der Anstellende neben dem Willen einen Beamten zu gesetzmäßigem Handeln zu bestellen, auch den Willen hegen sollte, für den Fall, daß der Beamte seine Pflicht nicht erfüllen würde, den hiedurch entstehenden Schaden zu ersetzen. Vielmehr hat der fiscus in allen Fällen, in welchen seine Haftpflicht gerichtlich in Anspruch genommen wurde, durch seine Vertreter erklären lassen, daß er niemals den Willen gehabt habe, für solche Pflichtwidrigkeiten einzustehen. Hienach kann es sich nur noch fragen, ob etwa eine privatrechtliche Haftung des fiscus aus einem Verschulden, einer eigenen Widerrechtlichkeit desselben hergeleitet zu werden vermag.

Diese Ableitung ist in der That versucht worden, doch ist der Versuch meines Erachtens mißglückt.

Selbst wenn man die Personifikation des Staats als berechtigt anerkennen würde, wie dies stillschweigend selbst von den die Haftung des Staats leug-

---

[1]) Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 §§ 1 und 2.

[2]) Vgl. Windscheid, Pand. 6. Aufl. Bd. 2 S. 64 und Dernburg, Pand. Bd. 2 S. 101.

[3]) Vgl. die bei Windscheid angeführten Erkenntnisse oberster Gerichtshöfe, Pand. 6. Aufl. Bd. 1 S. 169 dagegen allerdings Entsch. des ROHG's Bd. 18 S. 135 (jedoch nur für das Gebiet des preuß. Rechts.)

nenden Schriftstellern[1]) geschieht, so bliebe doch dieses Subjekt als ein nur fingirtes des Verschuldens unfähig. Man müßte also wie bei den übrigen juristischen Personen verfahren und nicht nur die Person sondern auch das Verschulden fingiren. Hier aber scheitert die Konstruktion. Der staatliche Zwang zum Gehorsam gegen die Beamten könnte nur dann zum Verschulden werden, wenn er widerrechtlich wäre. Er ist aber gesetzmäßig. Von einer Widerrechtlichkeit auf Seite des Staates könnte daher selbst dann keine Rede sein, wenn jener gesetzmäßige Zwang infolge des Hinzutritts einer widerrechtlichen Beamtenhandlung zur Mitursache einer widerrechtlichen Beschädigung würde. Wiederrechtlich ist und bleibt vielmehr einzig und allein die rechtswidrige Handlung oder Unterlassung des Beamten.

Man hat ein Verschulden des Staats in der Weise fingirt, daß man sagte, der Beamte und der Staat seien ein und dieselbe Person, der Beamte sei der Mund und die Hand des Staates, die Beamten seien Glieder des Staates, deren er sich als Instrumente bediene.[2]) Demnach seien die Handlungen dieser organischen Theile nichts Anderes als die Handlungen des Ganzen. Das Verschulden des Theiles bilde also ein Verschulden des Ganzen, wie etwa das Verbrechen, das mit der Hand begangen wird, Verbrechen des ganzen Menschen ist.

Dieser Fiktion steht jedoch der natürliche Umstand entgegen, daß der Beamte eben doch nicht bloßes Werkzeug eines anderen Individuums, sondern ein selbständiges Individuum und Rechtssubjekt ist. Würde diese Fiktion strenge verfahren, so müßte sie den Beamten selbst als willenloses, des Verschuldens unfähiges Instrument außer aller Haftung lassen. So aber stehen immer zwei Persönlichkeiten vor uns, von denen nur die eine, der Beamte, wirklich gefehlt hat.

Einen Rechtsgrund für die Annahme eines Verschuldens des Staats gibt es nicht.

Auch die sogenannte stillschweigende Garantieübernahme beruht auf nichts Anderem als auf der Fiktion eines Verschuldens. Wie oben nachgewiesen, folgt weder aus der Anstellung noch aus dem sogenannten Repräsentationsverhältniß eine vertragsmäßige Haftungsübernahme. Die sogenannte stillschweigende Garantieübernahme ist also nur ein anderer Ausdruck für Haftungsverbindlichkeit aus Verschulden. Der Staat soll haften, weil er den Beamten, der späterhin rechtswidrig handelte, angestellt hat. Diese Konstruktion kommt auf Umwegen wieder zu dem privatrechtlichen Verschulden bei der Auswahl nach der Mandattheorie. Von letzterer unterscheidet sie sich nur darin, daß sie den nach der Mandattheorie erforderlichen Nachweis des Verschuldens durch eine Präsumtion des Verschuldens ersetzt.

Es ist, wie ich glaube, durch diese Ausführungen der Nachweis geliefert, daß alle Versuche, eine Haftung des Staats für Beamtendelikte vom Standpunkte des Privatrechts wie des öffentlichen Rechtes zu begründen, mißlungen sind. Ein wahrer Grund für eine solche Haftung besteht nicht. Es gilt vielmehr für das gemeine Recht der Satz:

Der Staat haftet nicht für den Schaden, welcher Dritten durch rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte zugefügt wird.

---

[1]) Insbesondere (in anderem Zusammenhang) Laband, St. R. des Deutschen Reichs. Bd. 1 S. 56 ff, der dem Staat juristische Persönlichkeit des öffentlichen Rechts beilegt.

[2]) Entsch. des OAG's zu Jena Seuff. Arch. Bd. 17 N. 145.

Buchdruckerei
Knorr & Hirth
München.